



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 52/2012 – São Paulo, quinta-feira, 15 de março de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15273/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012131-02.1992.4.03.6100/SP

94.03.081333-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : WILSON ANTONIO CARRASCO e outro
: CLEIDE CAMPOS DE SOUZA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BARBOSA CALDAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.12131-4 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500253-97.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.500253-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LULICA S/A e outro
: ADEMAR APARECIDO RIBEIRO
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA PECANHA MORAES e outro
No. ORIG. : 05002539719944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083052-83.1992.4.03.6100/SP

95.03.069953-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MAURELIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO JOSE DE SOUZA e outros
No. ORIG. : 92.00.83052-8 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019906-29.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.019906-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AMERICO ROGERIO ZANIZZELO
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG. : 00199062919964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040783-87.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.007258-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : JULIAO DE SOUZA ESCUDERO
ADVOGADO : REINALDO SILVEIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40783-5 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0103284-15.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.103284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JEL INDL/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.00070-6 A Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039826-81.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.039826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JESUS MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JESUS MENDES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046666-10.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AMERICO ROGERIO ZANIZELLO
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG. : 00466661019994036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-08.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.000946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SCATMAR IMP/ EXP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MANOEL CARLOS MARTINHO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053926-86.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.053926-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : NEC DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ANA MARIA FERRAZ DO AMARAL RAVAGLIA DUARTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003645-61.1997.4.03.6000/MS

2000.03.99.000282-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E
MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL SINDJUFE MS
ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.00.03645-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045060-50.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.045060-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TING HO CHUAN
ADVOGADO : MIGUEL DUTRA SOBRINHO
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 87.00.00003-3 1 Vr TAMBAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033047-81.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.062897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : WYETH IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
: CARLOS ANDRÉ NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.33047-8 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016484-07.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.016484-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : COBERVEL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : VIVIANE BENDER DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003640-13.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.003640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FUNDACAO LUSIADA
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034417-32.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.003820-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FORD BRASIL LTDA e outro
: VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS

APELANTE : MARCELLO PEDROSO PEREIRA
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO : MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.34417-5 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015939-40.2001.4.03.9999/MS

2001.03.99.015939-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDO DE JESUS TABUAS
ADVOGADO : NELSON RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.35.03004-9 1 Vr COSTA RICA/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016680-80.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.016680-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CLINICA DE REPOUSO MOCOCA S/A
ADVOGADO : ORESTES MAZIEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.00018-3 1 Vr MOCOCA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045104-35.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.045104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIRCEU GOMES FARIAS
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00060-1 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039070-24.1989.4.03.6100/SP

2001.03.99.055193-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ELZA ZEMELLA MIGUEL
ADVOGADO : NELSON CAMARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.39070-8 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013326-07.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.013326-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014669-38.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014669-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ GOMES MATIAS e outro
: MARIA PASCHOALINA ALVES SAKAI
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro
PARTE AUTORA : MARIA LUZIA DE PAULA e outros
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA
PARTE AUTORA : MARIA ODETE MENDES
: RONILSON BELONIA LEMOS
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005481-15.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.005481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ESTRUTURA ASSESSORIA E CONSULTORIA TRIBUTARIA S/C
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE S MIGLIOLI SABBAG e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003999-29.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.003999-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO E SILVA e outro
: DANILLO SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029095-85.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.029095-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : LOURDINO PIROLLA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.56539-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043996-58.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.043996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANTONIO RIBEIRO DE ASSIS
ADVOGADO : HELENA GRASSMANN PRIEDOLS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.77886-0 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052721-36.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.052721-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MILTON RUBINHO
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.03747-8 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401722-48.1996.4.03.6103/SP

2002.03.99.042381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : GERALDO FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO : PAULA CASANDRA VILELA MARCONDES
No. ORIG. : 96.04.01722-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043137-18.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : XIMENA CALCADOS IND/ E COM/ LTDA e outros
: ALCEMIR GUINE TUNES
: ANTERO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00034-2 A Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003453-04.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.003453-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : FRANCISCO JOSE PAROLI e outro
: ROSANGELA JEANETTE PAROLI
ADVOGADO : MARIA CATARINA RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003480-69.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003480-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002748-85.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.002748-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EVERIDIANA MARY VENANCIO
ADVOGADO : IOLANDA DE ALMEIDA CRISPIM DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000449-31.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.000449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BENEDITO ISRAEL RIBEIRO DO PRADO e outro
: LUZIA FRANCISCA DA SILVA PRADO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO
PARTE RE' : PRADO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 96.00.00064-1 1 Vr BROTAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004793-55.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004793-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PROQUIP S/A PROJETOS E ENGENHARIA INDL/
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.033158-0 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009669-96.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.006565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DANIEL TAVARES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.09669-6 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019549-49.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.009039-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EVA KLABIN RAPAPORT espolio e outros
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : RENATO DINIZ KOVACH
APELADO : GRAZIELA LAFER GALVAO
: SYLVIA LAFER PIVA
: ESTHER KLABIN LANDAU
: LILIA KLABIN LEVINE
: ALFRED LANDAU
: VERA LAFER
: MIGUEL LAFER
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.19549-8 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010776-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010776-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO NO ESTADO DE SAO PAULO SINDICON
ADVOGADO : MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020020-21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020020-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : GABRIEL RODRIGUES LOBITSKY
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029875-24.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TONY WENDELL PAULINO DA FONSECA e outros

ADVOGADO : TAINA VERAS DE SANDES FREITAS
ADVOGADO : VIVIAN BEATRIZ DE NATALE
ADVOGADO : VIVIANE BAPTISTA ANTUNES
ADVOGADO : ALESSANDRA HADDAD SEGATO
ADVOGADO : CLAUDIA SANCHEZ PICADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-71.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000881-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SUNG UM IMPEX COM/ DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO VICENTI DIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017461-97.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017461-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA
APELADO : BRASKORT ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON ANTONIO PALMEIRA
No. ORIG. : 98.00.00051-4 1 Vr VINHEDO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021754-13.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021754-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ULISSES SORE e outro
: MARA SANDRA ANCOLINI GARCIA SORE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LOLLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE GAS SANTAROSA LTDA
No. ORIG. : 97.00.00004-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022672-17.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022672-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE JACOMINI FILHO
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00051-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027846-07.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027846-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILMAR JUSTINO
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 01.00.00028-3 1 Vr IPAUCU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027942-22.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027942-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEIR JOSE DA SILVEIRA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 03.00.00128-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031775-48.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031775-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE MAURICIO DE ARAUJO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00014-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-22.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.004433-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FERNANDO SOARES DA SILVEIRA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007202-91.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOAO PEDRO CORREA e outro
: JUVENTINA FELICIANO MAFA CORREA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008715-67.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.008715-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CICERO MARTINS CORDEIRO
ADVOGADO : JOSELITO FERREIRA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002406-09.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.002406-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NIVALDO GIZZI e outro
: JOANA DARC ALBUQUERQUE GIZZI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00024060920044036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-92.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.002976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NIVALDO GIZZI e outro
: JOANA DARC ALBUQUERQUE GIZZI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : JOANA D'ARC ALBUQUERQUE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00029769220044036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066824-43.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.066824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JEFFERSON ALVES FERREIRA incapaz
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES SOUZA FERREIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.61.02.011378-4 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0205290-19.1997.4.03.6104/SP

2005.03.99.024028-5/SP

No. ORIG. : 00136358620054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021252-97.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CHOZO SAMPEI
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024767-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024767-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : MARIA TERESA LEIS DI CIERO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025786-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025786-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RENAIRE CLINICA DE ESTETICA S/S LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000988-08.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.000988-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIO CARLOS FELIPPE JAU -ME
ADVOGADO : ADÃO MARCOS DE ABREU e outro
No. ORIG. : 00009880820054036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-21.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000321-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EXPRESSO AMERICAN TRACK LTDA
ADVOGADO : ENIO OLAVO BACCHERETI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116415-37.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.116415-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO ESCOLA GRADUADA DE SAO PAULO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.032205-7 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040535-15.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040535-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : WALDIR JOSE DE NOVAES
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : INTEMA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 95.00.00188-7 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041892-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00141-3 1 Vr ROSANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042128-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MIRIAN DE LIMA PRADO
ADVOGADO : NELSON BORGES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITANHAEM SP
No. ORIG. : 02.00.09456-2 A Vr ITANHAEM/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001664-70.2006.4.03.6100/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002891-17.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002891-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CAMARA E FIOROTTO SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA -ME
ADVOGADO : VALDIR DONIZETI DE OLIVEIRA MOCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-37.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.001044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IRINEU DOMINGOS MONTEIRO
ADVOGADO : ANA LUCIA M F DE OLIVEIRA e outro
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005832-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ DE PIERI
ADVOGADO : GISMELLI CRISTIANE ANGELUCI
No. ORIG. : 06.00.00034-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024937-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024937-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BENEDITA BARBARA DE LARA
ADVOGADO : EMERSON FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : AUREO NATAL DE PAULA
INTERESSADO : B B DE LARA CONFECÇOES -ME
No. ORIG. : 02.00.00007-4 1 Vr FARTURA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047886-05.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047886-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ GUIDORZI
ADVOGADO : JAMIL GONCALVES DO NASCIMENTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COPASUL COML/ E INDL/ PAULISTA DE SUCOS LTDA
No. ORIG. : 97.00.00016-3 1 Vr MATAO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009727-41.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009727-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTONIO JOSE DIAS e outros
: GENESIO JESUS FERNANDES DO NASCIMENTO
: NICOLAU DOS SANTOS
: NOE MOTA DA SILVA FILHO
: WILSON STANISCE CORREA
: EDIMIR SOARES DOS REIS
: BERNADETE DA SILVA
: JOAO FERNANDES DOS SANTOS
: MILTON OSCAR MULLER
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro
No. ORIG. : 00097274120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004925-88.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004925-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : CELSO DONIZETTI DOS REIS e outro

INTERESSADO : DISPLAY RIO PRETO LTDA -ME e outro
: DANILLO PEREIRA DOS SANTOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-10.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.005123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SEBASTIAO FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051231020074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-22.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002250-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CLAUDIO BAGGIO
ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-08.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.002102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALESSANDRA DA SILVA BARCY
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00021020820074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003124-98.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : REGINALDO SILVA DOS SANTOS e outro
: SILVIA MARIA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
No. ORIG. : 00031249820074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050325-91.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.050325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VARIMOT ACIONAMENTOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO XAVIER DO VALLE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008536-12.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008536-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ADELMO MOREIRA DA SILVA e outros
: TALES JOAQUIM AMARAL
: OSVALDO CAMPIONI JUNIOR
ADVOGADO : ADELMO MOREIRA DA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085361220074036183 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030016-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.030016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PRT INVESTIMENTOS LTDA e outros
: LINEINVEST PARTICIPACOES LTDA
: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO

ADVOGADO : WANDERLEY BENDAZZOLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 95.00.00030-0 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050417-54.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : VITOR L C DE SOUZA RIO CLARO -ME
ADVOGADO : OSMAR MANTOVANI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 05.00.00301-2 A Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012744-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012744-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELVIRA MARIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 05.00.00116-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019869-65.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.015427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GILDASIO DE ARAUJO BARRETO e outro
: MARCIA PLACIDINA DE ARAUJO BARRETO
ADVOGADO : SIMONNE CRISTINA OLIVEIRA DE SOUZA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.19869-3 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020137-76.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.020137-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
No. ORIG. : 07.00.02643-0 2 Vr PARANAIBA/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041097-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA SILVA LEITE
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
No. ORIG. : 07.00.00030-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002809-93.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002809-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ORIGINAL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021328-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : RITA ELIZABETH SILVA OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : RITA ELIZABETH SILVA

APELANTE : NATANAEL MARCOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026187-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026187-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007947-29.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.007947-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ORLANDO OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : FÁBIO EDUARDO MARTINS SOLITO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00079472920084036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005254-66.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PEDRO MARQUES DE GODOI
ADVOGADO : SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008583-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008583-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ANDERSON DA SILVA CARDOZO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
CODINOME : ANDERSON DA SILVA CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.009256-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020255-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020255-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LAIS PEREIRA
ADVOGADO : HENRIQUE VIEIRA SALES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.010915-4 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038731-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FERNANDO SALAZAR e outros
: JOAO JOSE MUCCIOLO JUNIOR
: ALMIR BONTEMPO
ADVOGADO : TATIANE ALVES DE OLIVEIRA
: MARCOS PINTO NIETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ENGEVILL IND/ METALURGICA LTDA e outro
: EDILAMAR NUNES SANCHES
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO
PARTE RE' : IVAN LOPES SANCHES falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.028998-5 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039189-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ANTONIO MAURO VIEIRA
ADVOGADO : VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA DELTRIGO LTDA -ME e outro
PARTE RE' : WILDY DE CAMPOS VIEIRA
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00435-3 A Vr SAO VICENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0903919-24.1998.4.03.6110/SP

2009.03.99.009440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CLINICA PSIQUIATRICA SALTO DE PIRAPORA S/C LTDA
ADVOGADO : CRISTINA APARECIDA POLACHINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.09.03919-0 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023914-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELZA APARECIDA PEGUIM BAGIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
No. ORIG. : 07.00.00002-2 1 Vr COLINA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0407780-33.1997.4.03.6103/SP

2009.03.99.026043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FERMINO CARDIN
ADVOGADO : EDUARDO D AVILA e outro
PARTE RE' : RECORD SJCAMPOS ELETRO MECANICA E TELEFONIA INDL LTDA e
outro
: JOSE LUIZ RIBEIRO TEIXEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.07780-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034931-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034931-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PATRICIA RIBERTI ZANIBONI e outros
: FERNANDO RIBERTI NETO
: LETICIA FLORA RIBERTI SAMORA
ADVOGADO : CLEIDE APARECIDA SARTORELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00060-9 2 Vr ITAPIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035797-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035797-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NELTON DE ZORZI
ADVOGADO : GILBERTO ALONSO JUNIOR
INTERESSADO : MADEIREIRA PATULA LTDA e outros
: RICARDO MENDES BORGES
: SERGIO DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 07.00.00008-4 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039329-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS FERREIRA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00132-0 1 Vr NUPORANGA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008064-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008064-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ALCEU TEIXEIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: AMELIA RIBEIRO
: ANTONIO BERTHAO
: ARY MENZEL
: APARECIDO FRANCISCO NETO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : ANTONIO ESTEVAM e outro
: ANTONIO ROMANELLI
No. ORIG. : 00080649520094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005851-56.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS MARCHETI
ADVOGADO : FRANCISCO MARINO e outro
No. ORIG. : 00058515620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-17.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000157-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NELSON CUBARENCO
ADVOGADO : MANOEL OLIVEIRA CAMPOS e outro
INTERESSADO : DUROX MATERIAIS PARA ACABAMENTO LTDA
No. ORIG. : 00001571720094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018699-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018699-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PICONZE CREAÇÕES INFANTIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 07.00.00044-3 A Vr LEME/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019084-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019084-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO FABRIS
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CALANI IND/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA
: NELSON LUIS FABRIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 02.00.26326-6 A Vr SUMARE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024793-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE TUCCI
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro
AGRAVADO : SEG SUL SERVICOS DE SEGURANCA S/A
PARTE RE' : LUIZ CLAUDIO ROCHA LISBOA e outros
: RAYMUNDO LUIZ BAPTISTA DE OLIVEIRA
: RONALDO MEDEIROS TANCREDI
: CELSO GIUDICE
: JADER FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00289273520004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027944-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027944-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SACHS AUTOMOTIVE BRASIL LTDA

ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM
SUCEDIDO : FICHEL E SACHS DO BRASIL S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09402727919874036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031081-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031081-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CIA BRASILEIRA DE ESTIRENO
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
: PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
: PEDRO APARECIDO LINO GONÇALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07614059819864036100 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034057-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034057-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : NEYDE CARDOZO MARQUES
ADVOGADO : JULIO CESAR DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093152220074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035783-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035783-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : P E M PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : RENATA GHEDINI RAMOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 97.00.00070-0 A Vr EMBU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036964-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036964-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ADILSON CAPPUCCI
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COMABEM ALIMENTACAO LTDA massa falida e outros
: ERON ALVES DE OLIVEIRA
: ERALDO ALVES DA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00375158920044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001841-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO DOMINGOS DA ROCHA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00004-4 1 Vr BATATAIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009224-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANDETE SANTANA
ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO
No. ORIG. : 07.00.00194-4 1 Vr CERQUILHO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011347-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011347-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALVINO ALVES MADEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
No. ORIG. : 09.00.00037-2 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014887-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014887-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO BALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00215-2 2 Vr BARRETOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017945-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017945-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CELINA GARCIA DE AVILA

ADVOGADO : DONATO CÉSAR ALMEIDA TEIXEIRA
No. ORIG. : 09.00.00052-1 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025558-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARA TOLEDO MENDONCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 08.00.00068-5 2 Vr ITAPIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028428-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028428-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALCINDO PARRA
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00123-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036141-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036141-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO BENEDITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARINA ELIANA LAURINDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 09.00.00145-0 3 Vr ARARAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037054-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037054-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARLENE REGINA PRINI LEAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00007-3 1 Vr MOCOCA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041299-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ALVES FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS CAVALCANTE DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00125-3 2 Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009419-09.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RAIMUNDO ELISIO BRITO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00094190920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001081-37.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001081-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM MANOEL CORREA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00010813720104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001072-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : DAVID PEDRASSANI NETO
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 10.00.00120-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004866-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004866-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PEDRO MACHADO DA SILVA e outros
: SEBASTIAO BERNARDO DINIZ
: ANTONIO MARQUES RIBEIRO
: JOAO DE SOUSA FILHO
ADVOGADO : GLORIA MARY D AGOSTINO SACCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043898119964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007278-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NORTRON SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA e outros
: VERA MARIA RAMOS
: OTAVIO BONSAVER
: CARLOS ALBERTO LIMA
AGRAVADO : VANDER LUIZ STEPHANIN
ADVOGADO : MANUEL LUIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00117782120034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007946-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007946-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SETIN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232927620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016502-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016502-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOAO AFFONSO MONEGAGLIA e outro
: JOAO AFFONSO MONEGAGLIA JUNIOR
ADVOGADO : JACQUELINE SILVA FERREIRA e outro
PARTE RE' : CARTOPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00040852519994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017743-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017743-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ALVARO MACEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229004920044036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018295-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : NELSON TADEU MAROTTI e outros
: NEUZA MARIA PIRES TOMAZ
: NELSON SANCHES VEIGA
: NELSON SILVEIRA DA CUNHA
: NARIZO XAVIER CASTELLO
: NEUZA MARIA DE SANTANA XAVIER
: NILZA MARIA DE SANTANA XAVIER
: NADIR TEREZINHA SOARES
: NADIR REFUNDINI SANTIAGO
: NELSON FERNANDES
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088743219934036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024270-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024270-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
AGRAVADO : MARIA FERREIRA BENTO e outros
: JORGE CARMO ID ABDUCH
: MAURICIO SANTOS DUARTE MARTINS
: MARIA MADALENA CAPINHA MARTINS
: LUZIA DA SILVA OLIVEIRA
: MARIA DOS PRAZERES LIMA
: MARIA DE FATIMA PRADO RUSSO HOMEM DA COSTA
: MARILIA FONSECA DOS SANTOS LOPES
: THEREZINHA DE JESUS CIRELLO ARAUJO
: JOAO IZAR
: MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175053719994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008073-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008073-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : AURELIO DE JESUS MARCHESE
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00075-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15279/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0102438-08.1993.4.03.9999/SP

93.03.102438-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A
ADVOGADO : ILARIO CORRER e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 91.00.00065-7 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 180/183 contra a decisão de fls. 176/177, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de

Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004664-41.1994.4.03.9999/MS

94.03.004664-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 60/1997

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : COSAN S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
: SIMONE FURLAN
SUCEDIDO : FAZENDA BODOQUENA S/A
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDA MS
No. ORIG. : 92.00.00000-2 1 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 512/520 contra a decisão de fls. 508/509, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Aduz-se, ainda, violação aos artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, que determinam não haver condenação em honorários somente nas execuções fiscais, não abrangendo, portanto, os Embargos à Execução Fiscal.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0007733-75.1993.4.03.6100/SP

96.03.071313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR
: MARCOS VICENTE DIEGUES RODRIGUEZ
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : IEDA MARIA ANDRADE LIMA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
: LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
PETIÇÃO : MAN 2010150487
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO INTERESSADO : LUCIANO RODRIGO MASSON
No. ORIG. : 93.00.07733-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não conheço da manifestação acostada às fls. 721/727 por Flávio Pinto Correa, uma vez que o peticionário não é parte na lide.

À vista do recurso especial interposto via fax pela APROVAT, às fls. 484/490, intime-se a CEF para apresentação de contrarrazões, conforme requerido (fl. 719) e, após, encaminhem-se os autos ao coapelante Ministério Público Federal para contra-arrazoar os recursos excepcionais interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031639-27.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.031639-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : AGRO INDL/ AMALIA S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
: FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO
No. ORIG. : 97.00.00001-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 181/184 contra a r. decisão de fls. 177/178, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgou prejudicado o recurso especial interposto pela União, extinguindo o feito com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Requer, subsidiariamente, o recebimento dos embargos como agravo, caso o considere incabível em face de decisão monocrática.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Prejudicado, assim, o "pleito subsidiário", diante da cognição recursal ora firmada.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e

26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091597-41.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.091597-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : SALUS SERVICOS URBANOS E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : VANESKA GOMES
No. ORIG. : 96.00.00185-1 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 198/208 contra a decisão de fls. 194/195, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada

pelos INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.115654-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Primeiramente, sem objeto a petição de fls. 625/627, que requeria a imediata apreciação do juízo de admissibilidade do recurso especial interposto às fls. 131/143, em razão da r. decisão de fls. 623, que homologou o pedido de renúncia feito pelo mesmo particular.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Ache Laboratórios Farmacêuticos S/A às fls. 632/634 contra a decisão de fls. 623, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, sujeitando a autora ao pagamento de verba honorária.

Sustenta o embargante que o acórdão teria sido contraditório ao condená-lo ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, uma vez que o próprio acórdão recorrido arbitrava o percentual de 1%, o que implicaria em *reformatio in pejus*.

É o suficiente relatório.

Cuidando-se de falha julgadora a que adiante constatadas, vênias todas, de colisão entre seus comandos (homologação de renúncia e imposição sucumbencial), portanto de ordem pública e sem paralelo com o v. acórdão lavrado, fatos novos os em cena, situa-se dentro do arco julgador o quanto a seguir firmado, sem excedimento.

De fato, cabe reforma à v. decisão recorrida, dentro do que aqui inicialmente salientado. A própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exige o contribuinte/aderente dos honorários, §3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR. Assim, não há o que se discutir sobre a sujeição ao pagamento de verba honorária, qualquer que seja o percentual.

Em suma, merece reparo o v. decisório recorrido, presente a contradição evocada, neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).
2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).
3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.
4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.
5. Agravo regimental não provido.

Ante o exposto, **acolho os embargos declaratórios**, para reformar o v. decisório exclusivamente no tocante à condenação em honorários advocatícios e reconhecer o seu não-cabimento. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002875-46.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.002875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ELDORADO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 134/137 contra a decisão de fls. 130/131, que homologou o pedido de renúncia por parcelamento - a fim de dispensar a sujeição aos honorários, conforme o disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, dispensada a incidência do encargo, DL 1.025/69.

Sustenta-se a afronta ao mesmo artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, sobre o qual o acórdão teria sido contraditório ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como o artigo 6º, § 1º da Lei nº 11.941/09 e artigo 26 da LEF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018515-79.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.018515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : COLDEX FRIGOR EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 329/337 contra a decisão de fls. 324/326, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão

do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311026-76.1990.4.03.6102/SP

2000.03.99.069581-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA
ADVOGADO : LINO INACIO DE SOUZA

No. ORIG. : 90.03.11026-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 101 e 104: Face a todo processado, à Origem os feitos aqui reunidos, em prosseguimento, exceto quanto aos autos da Apelação Cível n. 0311028-46.1990.4.03.6102.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0017925-17.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.017925-0/SP

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

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida por Carseg Corretora de Seguros S/C Ltda. (fl. 358), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário tem poderes específicos, conforme procuração de fl. 363. Referido pedido implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007.

Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010 - grifei)

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017925-17.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.017925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CARSEG CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 370/378 contra a decisão de fls. 366/367, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários

advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035747-70.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.035747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CYCIAN S/A

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 257/267 contra a decisão de fls. 252/254, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por Cycian S/A, extinguiu o feito com resolução de mérito, e julgou prejudicado o recurso especial interposto pela União, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agrado regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : VISCAL COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI
No. ORIG. : 97.00.00008-2 A Vr BARRETOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 223/226 contra a decisão de fls. 219/220, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria

restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038341-18.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038341-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : SALUS SERVICOS URBANOS E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : VANESKA GOMES
No. ORIG. : 99.00.00037-1 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 255/258 contra a r. decisão de fls. 249/250, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, extinguindo o feito com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta ao artigo 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 6º da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo e contraditório, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Requer, subsidiariamente, o recebimento dos embargos como agravo, caso o considere incabível em face de decisão monocrática.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irrisignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art.

543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Prejudicado, assim, o "pleito subsidiário", diante da cognição recursal ora firmada.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como o artigo 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 6º da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0022418-15.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022418-7/SP

APELANTE : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : MAN 2011004242
RECTE : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
No. ORIG. : 99.00.00373-3 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Viel Indústria Metalúrgica Ltda. (fls. 173/174), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/09.

Decido.

Os advogados signatários tem poderes específicos, conforme procuração de fls. 178/179. Referido pedido implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por Viel Indústria Metalúrgica Ltda., para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de

Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007.

Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010, grifei)

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022418-15.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022418-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
No. ORIG. : 99.00.00373-3 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 185/192 contra a decisão de fls. 181/183, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528125-48.1998.4.03.6182/SP

2002.03.99.040283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : VOLKSWAGEN COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro
: FORD MERCANTIL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outro
No. ORIG. : 98.05.28125-6 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 580/590 contra a decisão de fls. 575/577, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043661-15.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : ANTONIO CORTE
ADVOGADO : ANTONIO CORTE
No. ORIG. : 98.00.00068-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 141/144 contra a decisão de fls. 137/138, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, julgou prejudicado o recurso especial interposto e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 -

ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).
2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).
3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.
4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.
5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002609-96.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002609-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARIA CRISTINA BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

Renúncia

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida por Maria Cristina Batista Ferreira (fls. 243/244), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Decido.

A petição de fls. 243/244 foi assinada pelos advogados e pela renunciante. Referido pedido implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo *a quo*, ausente sujeição sucumbencial outra, diversa do desfecho dos autos e do assim acordado.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00020 PROCURAÇÃO EM AC Nº 0550735-10.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.010885-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDITORA GRAFICA BURTI LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR
: RICARDO DA COSTA RUI
PETIÇÃO : PROC 2011202562
RECTE : EDITORA GRAFICA BURTI LTDA
No. ORIG. : 98.05.50735-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida por Editora Gráficos Burti Ltda. (fls. 213, 214, 228 e 240), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário tem poderes específicos, conforme procuração de fls. 254. Referido pedido prejudica o recurso excepcional interposto pela União. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, julgo prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União, bem como determino a remessa dos autos ao juízo de origem.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010 - grifei)

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550735-10.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.010885-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : EDITORA GRAFICA BURTI LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR
: RICARDO DA COSTA RUI
No. ORIG. : 98.05.50735-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 276/286 contra a decisão de fls. 263/265, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e julgou prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União, extinguindo o feito com julgamento de mérito e determinando sua remessa ao juízo de origem, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/2009, bem como aos artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 e admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos

honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil e os artigos 1º, §3º, e 6º da Lei n.º 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019876-47.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019876-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : FUNDACAO ESTADUAL DO BEM ESTAR DO MENOR FEBEM SP
ADVOGADO : NILTON DE BRITO GOMES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 360/363 contra a decisão de fls. 357, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, sem imposição sucumbencial. Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido contraditório ao aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 e admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026656-03.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026656-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : FUNDAÇÃO ESTADUAL DO BEM ESTAR DO MENOR FEBEM/SP
ADVOGADO : NILTON DE BRITO GOMES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 281/284 contra a decisão de fls. 278, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, sem imposição sucumbencial. Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido contraditório ao aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 e admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §3º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001220-76.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001220-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OXITENO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : PATRICIA HERMONT BARCELLOS GONÇALVES MADEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 324/330 contra a decisão de fls. 320/321, que acolheu os embargos de declaração anteriormente opostos - tirados do v. decisório de fls. 311, de homologação da renúncia por parcelamento - a fim de dispensar a condenação aos honorários advocatícios, conforme o disposto na Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários advocatícios.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os

valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008419-63.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.008419-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : FABRIFER COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 170/177 contra a decisão de fls. 166/167, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).
2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).
3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.
4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.
5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029175-93.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029175-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : CYCIAN S/A
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 370/380 contra a decisão de fls. 367/368, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º

11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima

substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual. Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**
Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041528-68.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.041528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : EXIMPORT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANDRE MANZOLI

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 185/188 contra a decisão de fls. 181/182, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000987-05.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.000987-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : MARCIA APARECIDA TARDELLI FALLEIROS

ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Márcia Aparecida Tardelli Falleiros, em face da decisão de fl. 489 que homologou a renúncia ao direito em que se funda ação, no qual aduz ser inaplicável a condenação em honorários advocatícios em face do acordo firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF.

Presente a inexistência apontada, diante da concordância (a respeito) de ambas as partes, **acolho os embargos de declaração**, para suprimir da decisão a referida condenação sucumbencial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004270-33.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004270-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : PAULO PEREIRA DA SILVEIRA e outro
: JOSIMAR CARVALHO COSTA DA SILVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : JOSIMAR CARVALHO COSTA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

Desistência

Homologada a desistência recursal fls. 280, para que produza seus jurídicos efeitos, após tornando o feito à Origem.

Intimem-se

São Paulo, 05 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 MANIFESTAÇÃO EM ApelReex Nº 0003714-04.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003714-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO : MAN 2011160093
RECTE : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida por Ponto Certo Utilidades Domésticas Ltda. (fls. 302/305), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário tem poderes específicos, conforme procuração de fl. 15. Referido pedido implica a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010 - grifei)

Intimem-se.

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

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003714-04.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003714-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 312/315 contra a decisão de fls. 307/309, que homologou o pedido de renúncia por parcelamento - a fim de dispensar a sujeição aos honorários, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009, dispensada a incidência do encargo, DL 1.025/69.

Sustenta-se a afronta ao mesmo artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, sobre o qual o acórdão teria sido contraditório ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução

de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como o artigo 6º, § 1º da Lei nº 11.941/09 e artigo 26 da LEF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017877-31.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.017877-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARINI
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 298/301 contra a decisão de fls. 294/295, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO

ESTEVEES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).
2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).
3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.
4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.
5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 EXTINÇÃO DE FEITO EM AC Nº 0018927-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018927-9/SP

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

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida por Irmãos Ronqui Ltda. (fl. 327), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário tem poderes específicos, conforme procuração de fl. 333. Referido pedido implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem**

como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007.

Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010 - grifei)

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018927-92.2005.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : IRMAOS RONQUI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 02.00.00148-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 134/137 contra a decisão de fls. 130/131, que homologou o pedido de renúncia por parcelamento - a fim de dispensar a sujeição aos honorários, conforme o disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, dispensada a incidência do encargo, DL 1.025/69.

Sustenta-se a afronta ao mesmo artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, sobre o qual o acórdão teria sido contraditório ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual, logo também sem sucesso o ato *interna corporis*, traduzido na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, sem o condão de ofuscar a lei da espécie.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

- 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*
- 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*
- 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*
- 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como o artigo 6º, § 1º da Lei nº 11.941/09 e artigo 26 da LEF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este

juízo, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).
Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios**.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00035 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0007774-67.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.007774-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HG CONFECÇÕES LTDA e outros
: DANIEL HADDAD
: TADEU BASTOS GONCALVES
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE e outro
PETIÇÃO : MAN 2011182845
RECTE : HG CONFECÇÕES LTDA
No. ORIG. : 00077746720054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Oficie-se ao Detran, nos termos do requerido às fls. 221/223.

Publique-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034800-40.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.034800-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : PASY IND/ E COM/ DE BORRACHA E PLASTICO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 445/448 contra a decisão de fls. 441/442, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, e extinguiu o feito

com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 RENÚNCIA DE MANDATO EM AC Nº 0035229-65.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035229-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HORTENCIA CAVALCANTE DA SILVA
ADVOGADO : VIVIAN DE SOUSA SANTOS
PETIÇÃO : REN 2011001109
RECTE : HORTENCIA CAVALCANTE DA SILVA
No. ORIG. : 04.00.00019-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

À vista do informado (fl. 288/290), determino a suspensão do processo, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. Oficie-se a OAB 68ª Subseção de Birigui/SP, para que proceda a indicação de outro procurador.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0094961-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA
RÉU : LENIO SEVERINO GARCIA e outro
: ELISABETE DACANAL GARCIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
No. ORIG. : 2001.61.00.011799-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 345 e 347, diga a CEF sobre o pedido conciliatório.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006427-28.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006427-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : MACHADO DE CAMPOS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : JOSE MACHADO DE CAMPOS FILHO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 200/207 contra a decisão de fls. 196/197, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento do mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como aos artigos 1º, §3º, e 6º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e os artigos 1º, §3º, e 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035370-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035370-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SILVANA DE POLI KOURY e outro
: ANTONIO ASSAD MUSSI KOURY
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : HORTOPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 03.00.02913-9 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Fls. 313, último parágrafo: cinco dias para intervenção da agravante, seu silêncio traduzindo concordância, intimando-se-a.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030728-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : PADONA BOX SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00003-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 277/285 contra a decisão de fls. 271/272, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061162-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061162-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : AGROPASTORIL SANTA CECILIA LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : FERNANDA PEREIRA LEITE
No. ORIG. : 02.00.00019-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 301/311 contra a decisão de fls. 291, que rejeitou os embargos de declaração anteriormente opostos - tirados do v. decisório de fls. 281/282, de homologação da renúncia por parcelamento - a fim de manter a decisão que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguiu o feito com resolução de mérito, e dispensou a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2008.61.06.005011-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : KELLY HIDROMETALURGICA LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR BARIA DE CASTILHO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 272/283 contra a decisão de fls. 268/269, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência do recurso especial, extinguindo-o com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

Sustenta-se a afronta aos artigos 20, §1º, e 26 do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, em relação ao qual o acórdão teria sido omissivo, ao admitir a dispensa da condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação não versa especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/09, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art.

543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como os artigos 20, §1º, e

26 do Código de Processo Civil e o artigo 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0024018-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : MPCTEX COM/ E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
No. ORIG. : 2005.61.82.008630-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 299/303 contra a decisão de fls. 293/294, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Aduz-se, ainda, violação aos artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 06/2009, que determinam não haver condenação em honorários somente nas execuções fiscais, não abrangendo, portanto, os Embargos à Execução Fiscal.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituinte, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual, logo também sem sucesso o ato *interna corporis*, traduzido na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 06/2009, sem o condão de ofuscar a lei da espécie.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69.

DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).
2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).
3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.
4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.
5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000227-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000227-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : HERACLIO MENDES DE CAMARGO NETO
INTERESSADO : ARBAME S/A MATERIAL ELETRICO E ELETRONICO
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA
No. ORIG. : 00.00.00345-4 1 Vr EMBU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 163/170 contra a decisão de fls. 159/160, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Aduz-se, ainda, violação aos artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, que determinam não haver condenação em honorários somente nas execuções fiscais, não abrangendo, portanto, os Embargos à Execução Fiscal.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de

décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008261-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008261-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : GINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER
No. ORIG. : 04.00.00029-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 180/190 contra a decisão de fls. 176, que rejeitou os embargos

de declaração anteriormente opostos - tirados do v. decisório de fls. 167/168, de homologação da renúncia por parcelamento, que dispensou a condenação aos honorários advocatícios, conforme o disposto na Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRADO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013632-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013632-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : CAROTTI ELETRICIDADE INDL/ LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO
No. ORIG. : 03.00.00019-7 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 119/122 contra a decisão de fls. 115/116, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei n.º 11.941/2009, porquanto o acórdão teria sido omissivo e contraditório ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ :

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 26 do Código de Processo Civil e 6º da Lei 11.941/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002292-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : TRANSROBELL TRANSPORTADORA LTDA e outro
: SILVANA BELLACOSA FERNANDES
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES
No. ORIG. : 07.00.01241-2 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 170/177 contra a decisão de fls. 166/167, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, julgou prejudicado o recurso especial, e extinguiu o feito com resolução de mérito, em face da adesão ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009. Ademais, foi dispensada a condenação aos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Sustenta-se afronta aos artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão teria sido omissivo ao deixar de apreciar a condenação em honorários e aplicar o artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, a despeito de a ação não versar especificamente sobre o restabelecimento de opção ou reinclusão do sujeito passivo em outros parcelamentos. Aduz-se, ainda, violação aos artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 06/2009, que determinam não haver condenação em honorários somente nas execuções fiscais, não abrangendo, portanto, os Embargos à Execução Fiscal.

É o suficiente relatório.

Mais uma vez, "briga" a União consigo mesma, aqui ao eixo entre os seus Advogados e seu cliente/outorgante/constituente, afinal a própria norma, isso mesmo, de iniciativa do Executivo, concessiva do benefício em prisma, com todas as letras ali, por diversas modalidades, exime o contribuinte/aderente dos honorários, § 3º, do artigo 1º, Lei 11.941/2009, exatamente, pois o encargo legal os substitui em consagração de décadas vaticinada por meio da v. Súmula 168, TFR.

Em outras palavras, desde sempre sabe a Advocacia Pública em pauta que o seu cliente ofertou ao negócio tributário em cume a dispensa de seus próprios honorários, ora pois, logo não guardando a mais mínima substância a irresignação em foco, naturalmente a ser resolvida em âmbito *interna corporis*, quando muito, no trato portanto entre outorgante e outorgado, inoponível a esta esfera da relação processual, logo também sem sucesso o ato *interna corporis*, traduzido na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 06/2009, sem o condão de ofuscar a lei de regência.

Em suma, nenhum reparo a sofrer o v. decisório recorrido, ausente ambicionado "vício", neste exato sentido a v. jurisprudência do E. STJ:

STJ - AgRg no REsp 1115119 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0000761-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 13/10/2011 - RELATOR : Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-

Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como artigos 20, § 3º, e 26 do Código de Processo Civil, e artigos 8º e 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15282/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003641-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : GILBERTO BERNARDINO BONFIM SANTOS
No. ORIG. : 00477883020044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato exarado pelo MM. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno (4ª Turma), a converter, em retido, agravo de instrumento (proc. reg. nº 2011.03.00.025170-3), interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI da 2ª Região, em autos de execução fiscal aparelhada em face de Gilberto Bernardino Bonfim Santos.

Alega, o impetrante, em síntese, que: a) a impetração tem natureza preventiva, dado o oferecimento, contra a decisão atacada, de agravo regimental, cuja admissibilidade, contudo, vem sendo rejeitada pelo impetrado em hipóteses parelhas, donde haver, por parte do requerente, justa expectativa quanto ao não-conhecimento do inconformismo, habilitando a utilização da via mandamental; b) carece de fundamentação o provimento jurisdicional guerreado; c) descabida a conversão hostilizada em âmbito de execução, haja vista envolver a prática

de atos expropriatórios, aptos a causarem prejuízos imediatos aos litigantes, sendo de urgência a pronta resolução das questões surgidas, sob pena, até mesmo, de inutilidade do recurso interposto; d) cuidando-se de retenção ordenada em agravo interposto em execução, inexistirá ensejo à reiteração da apreciação do recurso.

Aprecio.

Primeiramente, retifique-se a autuação, dado que incumbiu ao MM. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno a prolação do decisório altercado.

Pois bem; muito embora a presente espécie possa constituir-se em exceção ao entendimento sufragado, majoritariamente, no Órgão Especial deste Tribunal, relativamente à inadmissibilidade de ações mandamentais voltados contra atos judiciais de relatores desta Corte, haja vista a natureza da decisão hostilizada nesta seara, tal seja, determinação de convocação, em retido, de agravo de instrumento agilizado em âmbito de execução, o que, em linha de princípio, não se afiguraria juridicamente idôneo, certo é que a impetração sob apreço não prospera por motivo distinto, a saber, exaurimento do interregno a que alude o art. 23 da Lei nº 12.016/2009, mercê do qual "O direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado".

De efeito: o aforamento do remédio heróico sucedeu em 10 de fevereiro do fluente (f. 02), ao passo que a disponibilização, no Diário Eletrônico, do teor do decisório atacado nesta via remonta a 29/09/2011 (f. 161), sendo de reputar, como data de publicação, o primeiro dia útil subsequente, a saber, 30/09/2011 (sexta-feira), nos moldes do art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006, redundando no transcurso do reportado prazo decadencial a partir de 03/10/2011 (segunda-feira), conforme verbete 310 da Súmula do STF. Tal o cenário, e procedida a contagem pertinente, vê-se, com nitidez, o trespasse do lapso estampado na legislação de regência, não mais havendo margem ao aviamento de "mandamus" na presente espécie, pelo implemento da decadência.

Ante o exposto, indefiro a inicial deste mandado de segurança, com fundamento nos artigos 10, "caput" c/c 23, ambos da Lei nº 12.016/2009.

Observadas as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006404-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : JOAO BATISTA DE LIMA
No. ORIG. : 00314505320114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004591-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004591-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : DAVID ALVES DE ARAUJO
No. ORIG. : 00281439120114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036253-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : JOSE MARIA TONIATTO
ADVOGADO : JULIANA BENEDETTI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00093221620094036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vieram-me os autos para, em substituição regimental, na ausência ocasional do E. Desembargador Federal Relator, para apreciação da petição de fls. 67/74.

Afirma o autor da ação subjacente que o réu está descumprindo a liminar concedida e, por conseguinte, iniciou a cobrança dos valores discutidos naqueles autos, com a dedução de parte do benefício por ele recebido.

Com efeito, constato que a fl 50 deste Conflito de Competência, o E. Desembargador Federal Relator designou o MM. Juízo Federal suscitante para resolver as medidas urgentes.

Nesse passo, a meu ver, as questões deduzidas na petição de fls. 67/74 deverão ser apresentadas pelo interessado para análise do E. Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas, o suscitante.

Intimem-se.

Após, remetam-se os presentes autos ao gabinete do E. Desembargador Federal Relator, onde deverão aguardar o retorno de Sua Excelência.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal em substituição regimental

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006399-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : OSCAR PEREIRA DA SILVA JUNIOR
No. ORIG. : 00302926020114030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP, contra decisão, segundo aduz, "*prolatada pelo Relator Des. Federal Fabio Pietro e Juiz Federal Convocado Paulo Sarno da 4ª Turma [...]*", a qual, nos autos do agravo de instrumento nº 0024221-42.2011.4.03.0000/SP, converteu-o em retido. (fl. 02)

Alega ter interposto o mencionado recurso contra decisão proferida no processo originário, a execução fiscal sob nº 2004.61.82.032696-9, em tramitação perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em que contende com Oscar Pereira da Silva Junior, tendo o juiz *a quo*, nos autos daquela ação executiva, determinado a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, em razão de ser ínfimo o valor executado.

Defende o cabimento da impetração e presentes os pressupostos autorizadores, motivo pelo qual, concluindo não existir outro recurso a manejar e sustentando a irreversibilidade da medida, requer a concessão de liminar e, a final, a segurança definitiva para tutelar o seu direito, que assegura líquido e certo.

Notícia ter interposto agravo legal contra o ato ora impetrado, o qual não foi conhecido.

É o relatório.

DECIDO.

O primeiro ponto que se coloca, como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris*, propriamente dito, é o cabimento do presente mandado de segurança.

Por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, não vislumbro hipótese para a sua utilização.

A decisão exarada, efetivamente, pelo i. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, tido como autoridade coatora, encontra-se devidamente fundamentada e não pode ser qualificada de teratológica ou abusiva.

Com efeito, ao converter o agravo interposto para a forma retida nos autos da ação principal, a autoridade coatora analisou as normas legais, além de apoiar-se em entendimento jurisprudencial pertinente, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde.

Nesse aspecto, destaco trecho do *decisum* em tela, *in verbis*:

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, há muito, é pacífica, no sentido da racionalidade do serviço judiciário, de modo a impedir disfuncionalidades manifestas, como é o caso em exame. No que concerne ao crédito público, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os

critérios de custos de administração e cobrança' (art. 65, par. Único). O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos 'critérios de custos de administração e cobrança' não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária". (fl. 148)

Para corroborar as razões do seu convencimento, a i. autoridade coatora socorreu-se do entendimento jurisprudencial manifestado pelas Cortes Maior, Especial e Regionais, uníssono quanto ao acerto da decisão impetrada, o qual, por oportuno, passo a reproduzir:

"Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido". (RE 240250 - RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. MOREIRA ALVES - Sigla do órgão: STF).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes". (RE 252965 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. MARCO AURÉLIO - Revisor: Min. CELSO DE MELLO - Sigla do órgão: STF)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. RECURSO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINARA O BLOQUEIO DE NUMERÁRIO EM EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA OU MANIFESTAMENTE ABUSIVA. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO". (ROMS 200902219590 - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 30864 - Relator: Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA - DJE Data: 08/06/2010).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL - DECISÃO IRRECORRÍVEL - UTILIZAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA - HIPERTROFIA RECURSAL

1. Correta a decisão que, não aceitando exceção de pré-executividade em execução fiscal, recebe o agravo de instrumento interposto como agravo retido.

2. Inconformismo do devedor que, a partir daí, usa de todos os expedientes recursais para obter a reforma.

3. Mandado de segurança utilizado como substitutivo de recurso. Inviabilidade.

4. Recurso ordinário não provido". (ROMS 200801035642 - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 26900 - Relatora: Min. ELIANA CALMON - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: SEGUNDA TURMA - DJE Data: 04/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. NÃO CONHECIMENTO. LEI N.º 9.469/97 E PORTARIA MF N.º 248/00. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00 (DOIS MIL E QUINHENTOS REAIS). APLICAÇÃO DA LEI N.º 10.522/2002. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Agravo retido não reiterado, expressamente, no recurso de apelação, não há que ser conhecido, a teor do disposto no art. 523, § 1º do CPC.

2. A Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1.997, em seu art. 1º, atribui competência a determinadas autoridades para, no âmbito administrativo, e desde que o crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), autorizar a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos.

3. A Portaria MF n.º 248/00 alterou dispositivo da Portaria MF n.º 289/97, autorizando o não ajuizamento de execuções fiscais cujos débitos sejam inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), dirigindo-se às autoridades administrativas.

4. A Lei n.º 10.522/2002, em seu art. 20 e § 1º, possibilitou o arquivamento de execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o montante exigido for inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), podendo a mesma ser reativada quando o débito exequendo ultrapassar referido valor.

5. Precedente: TRF3, 2ª Seção, AC n.º 1999.61.11.010373-4, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674.

6. Agravo retido não conhecido e apelação provida". (AC 200403990252088 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 955807 - Relatora: Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - Sigla do órgão: TRF3 - Órgão julgador: SEXTA TURMA - DJU Data: 17/06/2005 - p. 615)

A propósito, o Órgão Especial deste E. Tribunal já firmou entendimento no sentido que descabida a impetração de mandado de segurança contra ato de Relator de Turma, em face de indevida substituição do Juízo natural. Destaco decisão proferida pela e. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, Relatora do MS 252055, cuja ementa a seguir transcrevo:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC PEÇAS NÃO AUTENTICADAS - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O uso do mandado de segurança contra ato judicial é restrito às hipóteses de ilegalidade, abuso de poder, ou, por construção pretoriana, de decisões teratológicas, hipóteses que não se evidenciam nestes autos.

2. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

3. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

4. Agravo improvido." (MS 252055; Reg. 2003.03.00.054580-5, DJU 28/11/2003).

Ainda que se possa não concordar com a decisão proferida, não é o mandado de segurança o instrumento processual adequado a se obter a revisão ou modificação do *decisum*.

Também, por seu turno, a súmula nº 267, do Supremo Tribunal Federal, que pacifica o entendimento sobre a matéria, tem o seguinte teor:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"

O inconformismo manifestado pelo impetrante, na via imprópria, encontra óbice no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009 e no entendimento jurisprudencial trazido à colação.

Destarte, não sendo hipótese de cabimento da impetração, não merece a ação prosperar.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009, c.c. o art. 295, III e o art. 267, VI, ambos do CPC e, o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Oficie-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006388-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : LUIZ CARLOS ALVES LOBO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 117/1997

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP, contra decisão, segundo aduz, "prolatada pelo Relator Des. Federal Fabio Pietro e Juiz Federal Convocado Paulo Sarno da 4ª Turma [...]", a qual, nos autos do agravo de instrumento nº 0024221-42.2011.4.03.0000/SP, converteu-o em retido. (fl. 02)

Alega ter interposto o mencionado recurso contra decisão proferida no processo originário, a execução fiscal sob nº 2006.61.82.023737-4, em tramitação perante a 10ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em que contende com Luiz Carlos Alves Lobo, tendo o juiz *a quo*, nos autos daquela ação executiva, determinado a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, em razão de ser ínfimo o valor executado.

Defende o cabimento da impetração e presentes os pressupostos autorizadores, motivo pelo qual, concluindo não existir outro recurso a manejar e sustentando a irreversibilidade da medida, requer a concessão de liminar e, a final, a segurança definitiva para tutelar o seu direito, que assegura líquido e certo.

Notícia ter interposto agravo legal contra o ato ora impetrado, o qual não foi conhecido.

É o relatório.

DECIDO.

O primeiro ponto que se coloca, como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris*, propriamente dito, é o cabimento do presente mandado de segurança.

Por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, não vislumbro hipótese para a sua utilização.

A decisão exarada, efetivamente, pelo i. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, tido como autoridade coatora, encontra-se devidamente fundamentada e não pode ser qualificada de teratológica ou abusiva.

Com efeito, ao converter o agravo interposto para a forma retida nos autos da ação principal, a autoridade coatora analisou as normas legais, além de apoiar-se em entendimento jurisprudencial pertinente, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde.

Nesse aspecto, destaco trecho do *decisum* em tela, *in verbis*:

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, há muito, é pacífica, no sentido da racionalidade do serviço judiciário, de modo a impedir disfuncionalidades manifestas, como é o caso em exame. No que concerne ao crédito público, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de 'dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança' (art. 65, par. Único). O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos 'critérios de custos de administração e cobrança' não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária". (fl. 156)

Para corroborar as razões do seu convencimento, a i. autoridade coatora socorreu-se do entendimento jurisprudencial manifestado pelas Cortes Maior, Especial e Regionais, uníssono quanto ao acerto da decisão impetrada, o qual, por oportuno, passo a reproduzir:

"Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido". (RE 240250 - RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. MOREIRA ALVES - Sigla do órgão: STF).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as

decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes". (RE 252965 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. MARCO AURÉLIO - Revisor: Min. CELSO DE MELLO - Sigla do órgão: STF)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. RECURSO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINARA O BLOQUEIO DE NUMERÁRIO EM EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA OU MANIFESTAMENTE ABUSIVA. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO". (ROMS 200902219590 - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 30864 - Relator: Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA - DJE Data: 08/06/2010).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL - DECISÃO IRRECORRÍVEL - UTILIZAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA - HIPERTROFIA RECURSAL

1. Correta a decisão que, não aceitando exceção de pré-executividade em execução fiscal, recebe o agravo de instrumento interposto como agravo retido.

2. Inconformismo do devedor que, a partir daí, usa de todos os expedientes recursais para obter a reforma.

3. Mandado de segurança utilizado como substitutivo de recurso. Inviabilidade.

4. Recurso ordinário não provido". (ROMS 200801035642 - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 26900 - Relatora: Min. ELIANA CALMON - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: SEGUNDA TURMA - DJE Data: 04/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. NÃO CONHECIMENTO. LEI N.º 9.469/97 E PORTARIA MF N.º 248/00. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00 (DOIS MIL E QUINHENTOS REAIS). APLICAÇÃO DA LEI N.º 10.522/2002. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Agravo retido não reiterado, expressamente, no recurso de apelação, não há que ser conhecido, a teor do disposto no art. 523, § 1º do CPC.

2. A Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1.997, em seu art. 1º, atribui competência a determinadas autoridades para, no âmbito administrativo, e desde que o crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), autorizar a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos.

3. A Portaria MF n.º 248/00 alterou dispositivo da Portaria MF n.º 289/97, autorizando o não ajuizamento de execuções fiscais cujos débitos sejam inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), dirigindo-se às autoridades administrativas.

4. A Lei n.º 10.522/2002, em seu art. 20 e § 1º, possibilitou o arquivamento de execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o montante exigido for inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), podendo a mesma ser reativada quando o débito exequendo ultrapassar referido valor.

5. Precedente: TRF3, 2ª Seção, AC n.º 1999.61.11.010373-4, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674.

6. Agravo retido não conhecido e apelação provida". (AC 200403990252088 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 955807 - Relatora: Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - Sigla do órgão: TRF3 - Órgão julgador: SEXTA TURMA - DJU Data: 17/06/2005 - p. 615)

A propósito, o Órgão Especial deste E. Tribunal já firmou entendimento no sentido que descabida a impetração de mandado de segurança contra ato de Relator de Turma, em face de indevida substituição do Juízo natural. Destaco decisão proferida pela e. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, Relatora do MS 252055, cuja ementa a seguir transcrevo:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC PEÇAS NÃO AUTENTICADAS - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O uso do mandado de segurança contra ato judicial é restrito às hipóteses de ilegalidade, abuso de poder, ou, por construção pretoriana, de decisões teratológicas, hipóteses que não se evidenciam nestes autos.

2. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

3. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão

agravada.

4. *Agravo improvido.* (MS 252055; Reg. 2003.03.00.054580-5, DJU 28/11/2003).

Ainda que se possa não concordar com a decisão proferida, não é o mandado de segurança o instrumento processual adequado a se obter a revisão ou modificação do *decisum*.

Também, por seu turno, a súmula nº 267, do Supremo Tribunal Federal, que pacifica o entendimento sobre a matéria, tem o seguinte teor:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"

O inconformismo manifestado pelo impetrante, na via imprópria, encontra óbice no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009 e no entendimento jurisprudencial trazido à colação.

Destarte, não sendo hipótese de cabimento da impetração, não merece a ação prosperar.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009, c.c. o art. 295, III e o art. 267, VI, ambos do CPC e, o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Oficie-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006392-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : ROBERTO NASSIB MAHFUZ
No. ORIG. : 00314678920114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em substituição regimental.

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

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

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

Em derradeiro, conforme certidão de f. 147, carece, a inicial, do regular recolhimento de custas, devidas, "in casu", na forma do parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 5875/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024306-09.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024306-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JULIA LOPES PEREIRA
RÉU	: LAERTE GARCIA e outros
	: MIRIAM APARECIDA BATISTA FIACCO
	: NELSON DEZIDERIO
	: OLINDO DA CRUZ
	: PAULO FRANCISCO WILL
ADVOGADO	: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
No. ORIG.	: 98.03.086976-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE MAIO DE 1990 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em

consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

3. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR = "" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, condenando o réu ao pagamento das custas e honorários de advogado, estes últimos fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15265/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006914-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : IVANILDA MARIA DA SILVA CARVALHO
: ELISABETE CORREA
No. ORIG. : 00004029020084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP que, nos autos da Ação Penal nº0000402-90.2008.403.6108, indeferiu pedido do órgão ministerial no sentido de serem requisitadas as certidões criminais atualizadas das denunciadas, com o escopo de se avaliar as condições subjetivas do acusado para fins de dosimetria da pena, a teor do artigo 59 do Código Penal.

O impetrante alega, em resumo, a admissibilidade da impetração, à míngua de recurso próprio que possa combater o *decisum* impugnado.

Aponta ilegalidade no ato judicial, porquanto a requisição de certidões não se configura ônus da acusação, mas

consubstancia diligência necessária para o deslinde do processo, consistente em providência cartorária a cargo das Secretarias das Varas Federais.

Entendendo presente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pede a concessão da liminar, com o fito de se determinar ao Juízo de 1º grau que promova a juntada das certidões de antecedentes criminais do acusa (incluindo as certidões da Justiça Estadual).

No mérito, requer a concessão da ordem para anular a decisão atacada.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto que o artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/09 não afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

Reconhecida correta a via eleita, passo à análise do pleito liminar. Vislumbro presentes os requisitos para a concessão da liminar requerida.

Os fundamentos expendidos pela autoridade impetrada não se afiguram suficientes para o indeferimento do pedido do órgão ministerial.

O artigo 748 do Código de Processo Penal dispõe que:

"Art.748. A condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal".

Em que pese ter o Ministério Público Federal competência para requisitar os antecedentes dos réus, nos termos do que estabelece o artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal.

Da exegese da parte final do referido dispositivo extrai-se que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, somente será afastado por determinação judicial.

Nessa linha de raciocínio, não se afigura ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais dos acusados, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do "Parquet" na qualidade de *custos legis*.

Os informes acerca da vida pregressa dos denunciados interessa tanto à acusação, que tem a *opinio delicti*, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, bem assim diante da possibilidade de concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e, ainda, para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

Desta forma, mister reconhecer que as certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo, o que significa que serão apresentadas com restrições.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1- *As faculdades legadas ao ministério público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública.*

2- *Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli).*

3- *Mandado de segurança concedido.*

(TRF5 - MS 200905001172572 - Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti - Quarta Turma - Data: 24/02/2010 - UNÂNIME).

Anoto que em caso análogo - MS nº 2011.03.00015201-4, Relatoria da eminente Des.Fed. Ramza Tartuce - a 1ª Seção desta Corte, decidiu, por maioria, conceder a segurança. Colaciono o aresto:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. *Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais.*

2.O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real.

3.Mandado de segurança que se apresenta apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada.

4.Ordem concedida".

(acórdão publicado no D.E de 09.09.2011).

Com tais considerações, DEFIRO o pedido de liminar para determinar que o Juízo de 1º grau providencie de imediato a requisição das certidões de antecedentes criminais do acusado, nos moldes do pleito inicial desta ação mandamental.

Cite-se para resposta, no prazo de 15 (quinze) dias, a teor da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal.

Comunique-se. Int.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006935-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006935-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : ISAIAS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : RODRIGO DO LAGO e outro
IMPETRADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00124344920114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação da Divisão de Informações Processuais e Protocolo (fl. 12), cumpra o impetrante a determinação contida na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Cumprida a determinação, solicitem-se informações à apontada autoridade coatora, nos termos do artigo 192 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

A seguir, encaminhem os autos do processo da ação de mandado de segurança ao órgão do Ministério Público Federal para parecer, conforme artigo 193 do Regimento Interno.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

2012.03.00.006916-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : ADALGISA LOPES WARD
: PAULO CESAR ARRUDA ORNELLAS
No. ORIG. : 00015839720064036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** em face de ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru - SP, consistente no indeferimento do pedido de diligência no sentido de que fossem obtidas certidões de antecedentes criminais das Justiças Estadual e Federal dos locais do fato, de nascimento e residência dos réus.

O **impetrante** sustenta o cabimento do *writ*, uma vez que não há previsão de recurso, com possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, para questionar o ato judicial ora combatido, alegando, no mérito, violação a direito líquido e certo, posto que a necessidade de obtenção de certidões criminais não constitui ônus da acusação, tratando-se, em verdade, de ato necessário à regularidade processual.

Assevera que as certidões servem para a análise da aplicação ou vedação de inúmeros institutos jurídico-penais ligados à verdade real, não se tratando de documentação destinada à comprovação do fato delituoso em apuração (autoria e materialidade), motivo pelo qual não pode ser considerado ônus da acusação.

Aduz que a efetiva juntada aos autos das certidões criminais se afigura medida essencial à própria prestação jurisdicional, sobretudo pelo disposto nos artigos 59, *caput*, e 61, inciso I, do Código Penal, e que, tratando-se de prova documental, deve ser aplicado o disposto no artigo 243 do Código de Processo Penal, ao estabelecer que se o juiz tiver conhecimento da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento, para sua juntada aos autos, se possível.

Afirma que a certidão de distribuição da Justiça Federal apenas registra a existência ou não de procedimentos penais que foram ajuizados em desfavor de determinada pessoa, não constando sequer se houve a condenação ou o seu trânsito em julgado, sendo que o Provimento CORE nº 43, de 28 de abril de 2005, dispõe em seu parágrafo único do artigo 429 que somente poderão ser processadas as certidões para fins judiciais em nome de quem a requerer pessoalmente ou por procurador com poderes para representação em juízo.

Prossegue dizendo que a certidão de antecedentes criminais serve para a fixação da pena e para a análise da concessão de benefícios, ato ligado ao impulso oficial (*artigos 251 do Código de Processo Penal e 262 do Código de Processo Civil*), imprescindível à verdade real. Sustenta que a faculdade de requisitar diretamente informações e documentos, prevista no *inciso II do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93*, restringe-se aos procedimentos de sua competência, o que não inclui processos judiciais criminais.

Enfim, pondera que há previsão legal no sentido do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, o que somente é afastado se o fornecimento é realizado por determinação judicial (*artigo 748 do Código de Processo Penal*) e que a requisição de antecedentes criminais nunca tisonaria a imparcialidade do magistrado, pois esses documentos se consubstanciam em dados objetivos, os quais estão disponíveis nos bancos de dados do próprio Poder Judiciário, não guardando qualquer relação com o crime em julgamento.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que conheço da presente impetração, uma vez que não há previsão de recurso específico na legislação processual penal e por não se tratar de medida administrativa que possa ser questionada mediante correção parcial que, ressalte-se, sequer é dotada de efeito suspensivo.

Ademais, o inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09 não mais afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correção parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO SINGULAR QUE ENTENDIA SER NECESSÁRIA A OITIVA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE DO 'MANDAMUS'. ATENDIMENTO À NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL PENAL (LEI Nº 11.719/2008). ARTIGO 396 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL NO QUE SE REFERE À NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1 - Em face do disposto no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09 e do fato de a correção parcial não ter efeito suspensivo, do que resulta a superação da parte final da Súmula n.º 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção"), bem como de não haver recurso específico previsto na legislação processual penal contra o ato impetrado, mostra-se cabível o conhecimento do presente mandado de segurança contra ato judicial. 2 - A acusação, no caso concreto, foi em face de crime, em tese, previsto na Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), que não prevê hipótese de notificação prévia do acusado, exceto na hipótese de existir prerrogativa de foro, inexistente no caso. 3 - No dizer do artigo 396 do Código de Processo Penal, o juiz, se não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder a acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. 4 - O magistrado, por ocasião do recebimento da denúncia ou queixa, deve limitar-se à apreciação das hipóteses de rejeição liminar. 5 - No caso concreto, houve certa inovação no rito procedimental, quando se optou pela necessidade de oitiva do réu antes do recebimento da denúncia, hipótese não prevista na nova legislação processual penal. 6 - O legislador, diante da redação dada ao Artigo 396 do Código de Processo Penal, preferiu manter a regra do recebimento prévio da denúncia. 7 - Confirma-se os termos da liminar anteriormente deferida e se acolhe o Parecer Ministerial. 8 - Concessão da segurança. (TRF 5ª Região, Primeira Turma, MS nº 102618, Registro nº 00073155420104050000, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, DJE 20.01.2011, unânime)

Reconhecido o cabimento da via eleita, vislumbro a presença dos fundamentos necessários ao deferimento da medida liminar postulada.

Com efeito, as razões aduzidas pela autoridade impetrada não me parecem suficientes para o indeferimento do pedido formulado pela acusação. A propósito, o artigo 748 do Código de Processo Penal é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

A ressalva evidencia a necessidade de que a certidão seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada na presente impetração. Nesse sentido:

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato de juiz que indefere pedido de requisição de antecedentes criminais de agentes. Impossibilidade do órgão acusador de ter acesso a todas as informações referentes aos antecedentes criminais dos réus. Exceções previstas em Lei. Concessão da segurança. Em que pese ter o Ministério Público competência para requisitar os antecedentes do agente do crime, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal. Ato indeferitório da requisição de antecedentes que prejudica a análise da real condição dos réus. Segurança concedida. (TRF 5ª Região, Quarta Turma, MS nº 102635, Registro nº 00109850320104050000, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, DJ. 03.03.2011, p. 212, por maioria)

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do mandado de segurança nº 2011.03.00.010148-1 (julgado em 4 de agosto de 2011, cujo acórdão ainda não foi publicado) e em outros feitos,

por maioria de votos, concedeu a segurança em casos análogos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1.

Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais. 2. O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real. 3. Mandado de segurança que se apresenta como instrumento apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada. 4. Ordem de segurança concedida. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, MS nº 331.335, Registro nº 2011.03.00.015585-4, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 09.09.2011, p. 75, por maioria)

Diante do exposto, presentes a relevância dos fundamentos apontados pelo impetrante e a urgência decorrente da ineficácia da medida caso deferida ao final do curso do processo (*inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09*), **defiro o pedido de liminar** para determinar que a autoridade impetrada adote as diligências necessárias à juntada das certidões de antecedentes criminais requeridas.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15268/2012

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0029372-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029372-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REQUERENTE : JULIO CESAR DE ALMEIDA reu preso
ADVOGADO : GEORGES ESTEVAM MICHAELIDES
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00010786920034036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Fls. 40: Defiro o quanto requerido pela Defensoria Pública da União.
Apensem-se a estes autos os de nº 2001.61.22.001363-3, dando-se nova vista à ilustre Defensora, para apresentação de razões de revisão, no prazo legal.

São Paulo, 30 de janeiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 5845/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026027-44.1994.4.03.6100/SP

96.03.000730-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : ATIAS MIHAEL LTDA
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outros
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.26027-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO COM CSSL, PIS E CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.383/91. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL.

Relativamente à compensação entre diferentes espécies tributárias, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, ressalvando-se o direito da parte de proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas legais advindas em períodos subsequentes.

Assim considerando, o Finsocial só pode ser compensado com o próprio Finsocial ou a Cofins, em razão de possuírem a mesma natureza jurídica tributária e destinarem-se ao custeio da Seguridade Social.

Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028390-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : ALPHA PRINT PAPELARIA LTDA -ME
ADVOGADO : RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO e outro
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065440820114036108 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO DE ADESÃO FIRMADO COM A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

A jurisprudência consolidada do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido da licitude da cláusula de eleição de foro firmada por pessoas jurídicas em contrato de adesão, desde que não configurada a hipossuficiência e não inviabilizado o acesso ao Poder Judiciário.

Aplicação da Súmula nº 335 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos de contrato.*"

Conflito provido para declarar competente o Juízo suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência, para reconhecer a competência do Juízo Suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031120-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031120-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : TECELAGEM SAO CARLOS S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENÇO
No. ORIG. : 1999.61.02.008857-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA ACÓRDÃO DA TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA PRELIMINAR. REJEIÇÃO. OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA. LESÃO A ARTIGOS DA MP 1.212/1995, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.715/1998, E AOS ARTS. 2º, "CAPUT" E 3º, "CAPUT", DA LEI Nº 9.718/98. OCORRÊNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JUÍZO RESCISÓRIO. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL.

- O esgotamento de todos os recursos na ação subjacente não é pressuposto da ação rescisória, pelo que descabido cogitar de preclusão consumativa quanto à matéria vertida nos autos, à míngua de suscitação em recurso extraordinário. Exegese do verbete 514 do STF.

- Inaplicabilidade do verbete 343 do STF, estando em causa matéria constitucional. Precedentes.

- Inocorrência de violação à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88), por fundamentar-se o aresto hostilizado em entendimento externado pelo STF em recursos extraordinários.

- Por permitir ao contribuinte recolher o PIS conforme LC's 7/70 e 70/91, o julgado rescindendo incorreu em ofensa tanto à MP 1.212/96, convertida na Lei nº 9.715/98, tida como inconstitucional pelo STF somente no que atina à retroatividade da norma a outubro/95, ressalva inaplicável ao caso, aforada que foi a ação em agosto/99, como aos artigos 2º, "caput", e 3º, "caput", da Lei nº 9.718/98, havidos, pela Suprema Corte, por constitucionais.

- Lesão, outrossim, aos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, dado que o objeto da ação originária versa sobre a LC nº 7/70, tendo a sentença recorrida, confirmada pelo acórdão hostilizado, assegurado o recolhimento da contribuição consoante Leis Complementares nº 7/70 e 70/91, incorrendo em julgado *ultra petita*.

- Desconstituído o acórdão proferido pela Turma Suplementar da Segunda Seção nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.02.008857-4, por violação a literal disposição legal, em juízo rescisório dá-se parcial provimento à remessa oficial e à apelação fazendária, para reformar a sentença recorrida, concedendo, parcialmente, a segurança, tão-somente, para reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, garantindo-se, à impetrante, o direito de observar, nesse tocante, às disposições da LC nº 7/70.
- Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento que integram o presente julgado. Vencida a Desembargadora Federal Regina Costa, que reconhecia, de ofício, carência da ação, à falta de interesse de agir, e, no mérito, julgava improcedente a ação rescisória.

São Paulo, 06 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016027-58.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016027-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : DESTILARIA AGUA BONITA LTDA
ADVOGADO : JOAO QUEIROZ NETTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.11.000617-3 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA TRANSITADO EM JULGADO. POSTERIOR AÇÃO ANULATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE O OBJETO E A CAUSA DE PEDIR.

I. A conexão é fato jurídico processual a modificar a competência relativa, atribuindo a um único juízo a competência para processar e julgar as causas, evitando a prolação de sentenças contraditórias. Transitado em julgado um dos feitos e alterada a situação fática descabe se induzir conexão de feitos.

II. No caso, um anterior mandado de segurança fora impetrado visando obter Certidão Positiva com efeito de Negativa e, naquela época a situação vigente detectou presença de requisito legal a permitir a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal e a expedição da CND. A impetração findou com o transito em julgado da sentença seguindo-se o seu arquivamento.

III. Anos após, a situação fática se alterou e o dito crédito foi objeto de lançamento fiscal contra o qual o contribuinte ajuizou Ação Anulatória para o desconstituir.

IV. Em se tratando de situações fáticas díspares, não há identidade de objeto nem de causa de pedir a justificar a reunião dos feitos, pois ausente a conexão.

III. Conflito negativo de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, pela improcedência do Conflito de Competência, para reconhecer a

competência do Juízo Suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15272/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012569-77.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.012569-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : SEBASTIAO GERALDO MORALES
ADVOGADO : JULIANA GASPARINI SPADARO e outro
No. ORIG. : 95.03.088579-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Inicialmente, não conheço da apelação e do pedido de reconsideração, colacionados aos autos da presente ação rescisória, às fls. 697/704 e 706/708, por ausência de previsão legal, e passo à análise dos embargos de declaração de fls. 709/712.

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão proferido por esta C. 3ª Seção, que, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental interposto pela parte ré, rejeitou as preliminares, confirmou a tutela antecipada deferida, julgou procedente o pedido rescisório, para rescindir o julgado e, em juízo rescisório, improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço especial, não conheceu do pedido de restituição dos valores indevidos e concedeu a tutela antecipada para também suspender o pagamento das parcelas vincendas.

O embargante foi intimado do acórdão, conforme certidão de fl. 691, em 25/11/11 (primeiro dia útil subsequente à disponibilização em diário eletrônico), e somente protocolizou o recurso em 26/01/12, pelo que deve ser reconhecida sua intempestividade, *ex vi* do Art. 536 do CPC.

Destarte, com fundamento no Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, não conheço dos embargos de declaração, por manifestamente intempestivo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008863-81.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.008863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ALICE APARECIDA DE MELO NOGUEIRA
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00030-8 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta por Alice Aparecida de Melo Nogueira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a rescisão de Acórdão proferido pela Quinta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos da Apelação Cível n.º 2000.03.99.039605-6.

Na Primeira Instância foi prolatada sentença às fls. 37/39 julgando improcedente o pedido formulado pela parte autora na ação primitiva, uma vez que não teriam sido comprovados todos os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Em sede apelação a Primeira Turma desta Corte negou provimento à apelação interposta, pois não teria restado demonstrado o exercício de atividade rurícola, nos últimos 108 (cento e oito) meses, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, além do fato de não haver início razoável de prova material, já que a documentação que instruiu a ação originária não poderia ser considerada, uma vez que não dizia respeito ao período acima mencionado e não vinculava a parte autora com a atividade rurícola (fls. 53/56).

Houve interposição de Recurso Especial, o qual não restou admitido, conforme cópia da decisão acostada à fl. 69.

A parte autora ajuizou a presente demanda requerendo a rescisão do julgado com fundamento na apresentação de documentos novos e em erro de fato (artigo 485, incisos VII e IX, do Código de Processo Civil).

No que concerne ao alegado erro de fato, afirma à fl. 04 que *compulsando os autos, verifica-se que existem provas de que existem documentos juntados aos autos, que vincula a autora como rurícola, tais como a certidão de casamento onde consta a profissão do marido como lavrador, certidão de nascimento do filho, onde consta o domicílio da autora, zona rural, rescisão de contrato de parceria agrícola, onde consta a profissão de seu marido como lavrador, notas fiscal com endereço "Fazenda Santa Bárbara", zona rural" (sic). Acrescenta que baseado neste erro, onde não foi apreciado e tomado conhecimento destes documentos, existentes nos autos, a Colenda Quinta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade julgou improcedente as razões de Apelação, interposta pela Autora. Perpetrou assim, erro de fato (fl. 08).*

Ademais, alega que *ao se dirigir ao Posto de Saúde local para que seu marido JOSÉ RODRIGUES NOGUEIRA, pudesse Ter um atendimento médico gratuito, havia a necessidade das atendentes fazerem as anotações em seu prontuário, e assim a Autora percebeu que por diversas vezes, seu marido fora consultado na Secretaria de Estado da Saúde da Comunidade, onde constou a ocupação do mesmo(marido), como lavrador, datados de 1.997, 1.998, 1.999 e 2.000. Comprova o alegado pelos documentos novos com datas de 1.997, 1.998, 1.999 e 2.000, anexados a este. Também na Santa Casa de Macauba, seu marido fora atendido, e consta em seu prontuário a profissão de lavrador, com data de 26-10-1.998. Comprova também o alegado pelo documento novo anexo a esta (fl. 09).*

Conclui que *os documentos novos mais os já juntados na ação de Benefício Previdenciário, fica suprida em muito, a alegação de falta de comprovação da atividade rurícola nos últimos 108 meses (fl. 10). Requer, desse modo, a concessão dos benefícios da justiça gratuita e que seja a presente ação julgada procedente, com*

desconstituição do julgado, referente a Apelação Cível, que culminou no V. Acórdão datado de 16 de dezembro de 2.002, e a condenação do INSS a concessão do benefício previdenciário (aposentadoria rural por idade), bem como o abono natalino, custas e verba honorário sobre o valor da condenação (fl. 12).

A presente Ação Rescisória foi instruída com cópias da ação subjacente às fls. 14/73, bem como com os documentos juntados às fls. 74/77, tendo sido ajuizada em 02.03.2004 (fl. 02), e atribuído o valor de R\$ 240,00 à causa (fl. 12).

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à parte autora, conforme dispôs o despacho exarado à fl. 80.

Regularmente citado à fl. 85, o INSS apresentou contestação às fls. 94/101. Preliminarmente alegou que a parte autora é carecedora de ação, pois não demonstrou o cabimento da presente ação pelos fundamentos mencionados na inicial, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. No mérito, requereu a improcedência do pedido.

Em despacho exarado à fl. 103, consignou-se a extemporaneidade da contestação ofertada, mas que não seria possível aplicar-se os efeitos da revelia, em face da indisponibilidade do interesse público, devendo ser mantida a peça nos autos.

O INSS solicitou a reconsideração do despacho prolatado à fl. 103, pois alega que a resposta da autarquia foi apresentada dentro do prazo legal, visto que este somente começa a correr após a juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido. Caso não fosse reconsiderada a decisão mencionada, requereu que a petição apresentada fosse processada como agravo (fls. 108/114).

Por meio da petição acostada à fl. 115, a autarquia informou não ter interesse na produção de provas, tendo permanecido silente a parte autora a esse respeito (fl. 116).

O *decisum* exarado à fl. 103 foi reconsiderada mediante decisão prolatada às fls. 121/123, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

A parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de razões finais (fl. 125), tendo a autarquia se manifestado à fl. 125, pugnando pela extinção do feito sem julgamento do mérito, em razão da carência de ação, e, sucessivamente, pela improcedência da Ação Rescisória.

O Ministério Público Federal, em manifestação acostada às fls. 127/130, opinou pela improcedência do pedido.

É o Relatório. Decido.

Inicialmente consigno que a presente Ação Rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial, eis que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 20.02.2003 (fl. 71) e a inicial foi protocolada em 02.03.2004 (fl. 02).

A preliminar de carência de ação arguida pelo Instituto Nacional do Seguro Social confunde-se com o próprio mérito da Ação Rescisória, razão pela qual será com ele analisada.

Julgamento Antecipado nos termos do Artigo 285-A do Código de Processo Civil

Antes de adentrar ao mérito da presente demanda, cumpre tecer algumas considerações acerca da possibilidade de aplicação ao caso dos autos do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença,

reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Dessa maneira, a decisão fundamentada no artigo em referência requer que a hipótese dos autos verse unicamente sobre matéria de direito, dispensando dilação probatória. Faz-se necessário, outrossim, que existam precedentes de total improcedência em casos semelhantes no órgão julgador. Em tais casos, pode-se até mesmo dispensar a citação e proferir o *decisum* meramente reproduzindo o paradigma.

A jurisprudência desta Terceira Seção é pacífica quanto à possibilidade de aplicação do dispositivo em epígrafe às Ações Rescisórias cuja improcedência seja manifesta, desde que os autos versem sobre matéria unicamente de direito e existam no seio do respectivo órgão julgador precedentes plenamente aplicáveis à hipótese em julgamento. Trata-se de construção jurisprudencial, permitindo, por intermédio de aplicação analógica do artigo 285-A do Código de Processo Civil, uma célere prestação jurisdicional. Dessa forma, evitam-se delongas desnecessárias e privilegia-se o princípio da razoável duração do processo insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, do Texto Constitucional.

In casu, esta é a hipótese, visto que a presente Ação foi proposta com fundamento em documentos novos e erro de fato, na qual se pretende, em verdade, mera rediscussão do quanto decidido na ação originária, o que é sabidamente vedado em sede de Ação Rescisória. Há farta jurisprudência sobre o tema nessa Terceira Seção. Cito, a título ilustrativo, os seguintes precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

(...).

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2010.03.00.027247-7, AR 7613, Relator Juiz Federal Carlos Francisco, votação unânime, DJF3 em 15.04.2011, página 30)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia, de ausência de documento essencial.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.

- A ocorrência ou não, na hipótese dos autos, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do código processual civil consubstancia tema de direito, a permitir o julgamento da causa pelo art. 285-A do CPC.

Improcedência do pedido rescisório.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido.

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2009.03.00.27503-8, AR 6995, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovski, votação unânime, DJF3 em 08.11.2010, página 121)

Anoto, por fim, que a aplicação do artigo 285-A do CPC não se restringe a hipóteses nas quais o órgão julgador verifica desde logo a impertinência das alegações trazidas na exordial. Possível, também, sua utilização em feitos cuja instrução já se encontra encerrada, visto que, mesmo em tais circunstâncias, haverá prestação judicial mais célere do que nas hipóteses nas quais submetido o feito à análise da Seção, em razão dos trâmites processuais que ensejam os julgamentos assim realizados.

Nesse sentido, é a Decisão Monocrática proferida pela Desembargadora Federal Marianina Galante no Processo

1998.03.01.104496-3 (AR 747), publicada no DJ em 15.12.2009. Do julgado em referência, destaco os seguintes trechos:

Quanto ao mérito, tenho que, quanto ao mérito, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo há houver decisum de total improcedência em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Este dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável, duração do processo.

(...)

São três os requisitos necessários ao julgamento prima facie: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Desse modo, presentes os requisitos para o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, passo à análise do juízo rescindendo.

Do Juízo Rescindendo

O artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

A análise do dispositivo em tela permite concluir que documento novo é aquele que já existia ao tempo da ação originária, mas que dele não se pôde fazer uso ou porque era ignorada a sua existência. Em regra, é necessário que a invocação desse dispositivo requeira a demonstração do desconhecimento da existência do documento novo à época do ajuizamento da ação subjacente ou que seja apresentado motivo relevante, que justifique o porquê da sua não juntada naquela oportunidade.

Todavia, a jurisprudência tem admitido o abrandamento do rigor legal quando se cuidar de trabalhador rural. Trata-se da aplicação do princípio *pro misero*, em razão do reconhecimento judicial das peculiaridades da vida no campo. Nesse sentido, assim se pronunciou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, quando do julgamento da AR 2008.03.00.003584-9/SP, cuja ementa foi publicada no Diário Oficial em 15/3/2011:

Tomando em consideração a situação peculiar do trabalhador rural, seu parco grau de instrução e a impossibilidade de compreensão, quando do ingresso em juízo, da relevância da documentação a alcançar a desejosa aposentadoria, presumindo-se, outrossim, ausentes desídia ou negligência, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AR 3429/SP, AR 2478/SP, AR 789/SP), afastando-se do rigor conceitual da lei de regência, evoluiu no sentido de permitir ao rurícola o manuseio de documentos preexistentes à propositura da demanda originária, entendimento esse abraçado, inclusive, no âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, considerando as condições desiguais vivenciadas no campo e adotando a solução pro misero.

Nada obstante, conforme o disposto na parte final do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, a superveniência da prova produzida, na maneira mencionada, não foge à obrigação de se mostrar "capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável", ou seja, a documentação apresentada pela parte autora, então desconhecida nos autos, deve ser hábil a alterar a posição do órgão julgador.

Além disso, cumpre considerar que o dito "documento novo" é, em verdade, "documento velho", pois este já deverá existir ao tempo do ajuizamento da ação primitiva.

Somente é permitido que se traga documento novo para provar um fato já alegado anteriormente, mas não para arrimar um novo fato, pois, nesse caso, haveria a inserção de um fato superveniente que não foi discutido na ação primitiva.

Nos termos do disposto no artigo 485, inciso VII, do CPC, faz-se necessário também que o documento considerado novo possua tamanha força probante que se já encontrasse na ação subjacente, teria sido capaz de assegurar pronunciamento favorável à pretensão da parte autora. Em outras palavras, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento da decisão rescindenda, sob a ótica da tese jurídica por ela adotada. Pontes de Miranda leciona que *o documento que se obteve, sem que dele tivesse notícia ou não tivesse podido usar o autor da ação rescisória, que foi vencido na ação em que se proferiu a sentença rescindenda, tem se ser bastante para que se julgasse procedente a ação. Ser bastante, aí, é ser necessário, mas não é exigir-se que só ele bastasse, excluído outro ou excluídos outros que foram apresentados. O que se exige é que sozinho ou ao lado de outros, que constaram dos autos seja suficiente (Tratado da Ação Rescisória, 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2003, p. 329).*

In casu, com a inicial desta Ação Rescisória foram apresentados os seguintes documentos reputados como novos pela parte autora:

- 1) Ficha médica da Santa Casa de Macaúbal, em nome do cônjuge da parte autora, José Rodrigues Nogueira, o qual é qualificado como lavrador, datado de 26.10.1998 (fl. 74);
- 2) Ficha de matrícula da Coordenadoria de Saúde da Comunidade (DRS. ERSA = 62. DS. Votuporanga. CS. 3 Macaúbal) em nome do cônjuge da parte autora, datada de 28.07.1987, na qual ele é qualificado como lavrador (fls. 75/76);
- 3) Folha com anotações referente ao cônjuge da parte autora (fl. 77).

Em que pese a argumentação expendida pela parte autora, os documentos apresentados não têm o condão de modificar o entendimento esposado na decisão rescindenda.

O acórdão objurgado destacou que *deveria o (a) autor (a), para fazer jus ao benefício, provar o exercício de atividade rural, nos últimos 108 (cento e oito) meses anteriores ao requerimento do benefício, por meio de, pelo menos, um início razoável de prova material. No entanto, a documentação de fls. 09/22 não pode ser considerada, posto que não se refere ao período acima definido, nem tampouco vincula o (a) autor (a) com a atividade rural* (fl. 54) (grifo nosso).

A razão da improcedência do pedido formulado na ação subjacente derivou, dentre outros motivos, do fato de não existirem documentos em nome da parte autora que a vinculassem com a atividade rural. Assim, como os documentos apresentados como novos não trazem qualquer informação a seu respeito, dizendo respeito, tão somente, ao seu cônjuge, não podem modificar a conclusão a que chegou a decisão rescindenda.

O documento acostado à fl. 74 (ficha médica da Santa Casa de Macaúbal) apenas consigna que José Rodrigues Nogueira é lavrador, nada informando acerca da profissão exercida pela parte autora, enquanto que a ficha de matrícula juntada às fls. 75/76 não faz nenhuma referência a ela. Por fim, o documento que se encontra à fl. 77 trata-se de manuscrito, com escassas anotações acerca do seu cônjuge, mas sem nenhuma informação acerca da sua ocupação ou da parte autora.

Como o insucesso da ação originária decorreu, segundo a decisão rescindenda, do fato de não haver qualquer documentação que vinculasse a parte autora com o trabalho rural, já que todos os documentos apresentados referiam-se ao seu esposo, a documentação ora juntada não tem o condão de alterar a conclusão fixada naquele julgado.

A juntada de novos documentos não pode, por si só, servir de pretexto para o reexame da causa por outro Órgão Julgador. A análise da prova acrescida deverá ter como parâmetro o entendimento esposado na decisão rescindenda, pois a Ação Rescisória não se trata de mais um recurso de apelação e não constitui instrumento para reavaliação da tese deduzida na ação subjacente.

No que concerne ao alegado erro de fato, o artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil disciplina que:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato .

Sobre o tema, cumpre transcrever o seguinte excerto doutrinário:

Esse inciso IX que ora nos ocupa não pode ser compreendido a partir de interpretação literal porque a frase empregada não faz sentido (" erro de fato,, resultante de atos ou documentos da causa"). Contudo, a interpretação lógica do texto à luz do § 1º aba ix o permite o entendimento: se o erro é a admissão judicial de fato inexistente ou não-admissão de fato existente (§ 1º), este (o erro) é revelado pelos atos e documentos da causa, isto é, é tornado claro pelos autos do processo. Assim, se o que aponta a existência do erro são os autos (conjunto de atos documentados), basta compreender a locução "resultante de" como "revelado pelos" para que a previsão ganhe sentido.

§ 1º

O parágrafo em questão tem o explícito escopo de conceituar o erro de fato previsto no inc. IX acima, o que acaba representando um elemento decisivo para a interpretação dessa norma jurídica, dada a sua flagrante deficiência redacional (v. nota ao inc. IX). Há erro de fato , assim, toda vez que um fato , por si só capaz de determinar o resultado diferente para a causa, tenha sido totalmente desconsiderado pela sentença rescindenda ou, se inequivocamente inexistente, tenha sido determinante da procedência ou improcedência do pedido.

§ 2º

*Assim como acontece com o texto do inc. IX acima, também este dei a o intérprete perplexo, porque se não houve pronunciamento judicial sobre o fato , como é possível que tenha havido erro por admissão de fato inexistente? Mais uma vez é necessário interpretar logicamente o dispositivo e repudiar a interpretação literal. Na verdade, o que a regra significa é que **para a caracterização do erro de fato , para fins de rescisória , é indispensável que o fato (existente desconsiderado) não tenha sido resultado de uma escolha ou opção do juiz diante de uma controvérsia, mas sim de uma desatenção. Se o magistrado decidiu controvérsia para afirmar ou negar o fato , já não haverá o fundamento em questão (o erro de fato) para justificar o pedido rescisório. Não fosse assim, qualquer erro poderia autorizar o prejudicado a buscar a rescisão da sentença, o que provocaria a instabilidade da garantia da coisa julgada (Vicente Greco Filho).** (sem grifos no original)*

(Código de Processo Civil Interpretado; por Antônio Cláudio da Costa Machado; Editora Manole; 4ª edição; página 677/679)

Assim, o erro de fato, nos termos do inciso IX , § 1º, do artigo 485 do CPC, ocorre quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. E, a teor do seu § 2º, para seu reconhecimento é necessário que não tenha havido qualquer controvérsia, tampouco pronunciamento judicial sobre o fato.

Pois bem.

A análise da decisão questionada demonstra que não houve erro de fato no caso dos autos.

A parte autora alega que o erro de fato teria ocorrido no julgamento da ação subjacente, pois naqueles autos foram apresentados documentos que vinculam a parte autora como rurícola consistentes em *certidão de casamento onde consta a profissão do marido como lavrador, certidão de nascimento do filho, onde consta o domicílio da autora, zona rural, rescisão de contrato de parceria agrícola, onde consta a profissão de seu marido como lavrador, notas fiscal com endereço "Fazenda Santa Bárbara", zona rural"* (fl. 04). Tais documentos não teriam sido apreciados e conhecidos pela Turma Julgadora, de modo que teria se operado erro de fato no julgamento realizado.

Os documentos mencionados pela autora são aqueles constantes às fls. 21, 24, 25, 26/34 destes autos (fls. 09, 12, 13, 14/22 do processo originário).

Todavia, ao contrário do que alegou a parte autora, o acórdão rescindendo, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 53/56, manifestou-se expressamente sobre os documentos que instruíram a ação subjacente. A simples leitura da decisão objurgada permite verificar que os documentos mencionados pela parte autora na exordial não foram desconsiderados. Como se depreende da análise do julgado guerreado, os documentos apresentados naquela oportunidade foram valorados; todavia, o conjunto probatório foi considerado insuficiente para comprovar o labor rural. Após analisar detidamente a totalidade da prova coligida, o Acórdão concluiu que apenas existiria prova exclusivamente testemunhal, a qual não poderia ser considerada isoladamente para a concessão do benefício,

incidindo no caso o óbice da Súmula n.º 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Dessa maneira, a pretensão da parte autora em rescindir o acórdão objurgado é obstaculizada pelo § 2º do inciso IX do Código de Processo Civil, uma vez que sobre o fato apontado na inicial houve pronunciamento judicial a respeito. Também constitui empecilho à rescisão do julgado o disposto no § 1º da mencionada norma legal, já que em nenhum momento o acórdão rescindendo admitiu um fato inexistente ou considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido.

Na realidade, o que a parte autora deseja é repisar suas teses e buscar um meio de reavaliação da decisão rescindenda, o que, entretanto, não encontra amparo nos permissivos legais que fundamentam a Ação Rescisória, a qual não se trata de mais um recurso de apelação.

A decisão rescindenda foi coerente com a tese jurídica que adotou, cumprindo salientar que a Ação rescisória não foi criada com o objetivo de corrigir eventual injustiça na decisão. Se eventualmente equivocada a tese vencedora ou se modificada por entendimento jurisprudencial mais recente, não poderá ser rescindida sob tais fundamentos, pois, como explanado alhures, a Ação rescisória não se presta a sanar eventual injustiça, sendo cabível apenas nas estritas hipóteses previstas nos incisos do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Seção:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 343 DO STF. REDISCUSSÃO DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 13/05/04 e o acórdão transitou em julgado em 19/12/02.

2. O erro de fato (art. 485, IX, do CPC) a autorizar o manejo da ação é o resultante do descompasso entre a sentença e os documentos dos autos originários, sem os quais o julgamento teria sido diverso, não se admitindo a produção de novas provas. Ademais, sobre o fato havido por existente ou inexistente não deve ter ocorrido controvérsia, nem pronunciamento judicial (art. 485, § 1º, do CPC).

3. A autora completou o requisito etário antes do advento da Lei 8.213/91. Porém, de acordo com a legislação anterior, ainda não havia alcançado o direito adquirido à aposentadoria, pois, nos termos do art. 297 do Decreto 83.080/79, a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 anos de idade e fosse chefe ou arrimo de unidade familiar.

4. O pedido de aposentadoria por idade tem por fundamento a regra de transição inserta no art. 143 da Lei 8.213/91, a qual exige o implemento de três requisitos: idade mínima de 55 anos, se mulher; efetivo exercício de atividade rural por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência; e demonstração da atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sobre o implemento do requisito etário e a demonstração da atividade rural inexistem controvérsias.

5. A prova testemunhal atesta que a apelante parou de trabalhar há dez anos, considerada a data da audiência. O eminente Relator pronunciou-se expressamente sobre a questão, adotando entendimento contrário à pretensão da autora. Não se vislumbra, portanto, erro de fato a amparar o pedido rescisório.

6. A questão mostra-se controvertida, até na atualidade, o que atrai a incidência da Súmula 343 do STF.

7. A ação rescisória, porque se volta a desconstituir a coisa julgada, é excepcional, e não se presta a fazer às vezes de recurso, rediscutindo o acerto ou desacerto da decisão. Precedentes do STJ.

8. Preliminar rejeitada. Pedido julgado improcedente. Deixa-se de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita. Determinada a expedição de ofício ao INSS para adoção das providências cabíveis à imediata cessação do benefício. (sem grifos no original) (TRF3, Terceira Seção, AR 4162, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, DJF3 em 29.03.2010, página 118)

AÇÃO RESCISÓRIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ART. 485, IX, DO CPC - INOCORRÊNCIA - RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. No v. acórdão houve a apreciação da prova documental evidência essa que obsta o reconhecimento do " erro de fato " (art. 485, IX, do CPC) proposto na inicial, sob fundamento de "falta de análise da prova documental".

2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só não conduziria à procedência do pedido, posto que o v. acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide sob o entendimento de não restar demonstrado o

preenchimento do requisito tempo de trabalho exigido, no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, mesmo de forma descontínua, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

3. Sem condenação do autor nas verbas da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita. 6. Ação rescisória improcedente.

(TRF3, Terceira Seção, AR 4121, Relatora para o Acórdão Desembargadora Federal Leide Polo, DJU em 08.02.2008, página 1874)

Ante o exposto, presentes os requisitos previstos no artigo 285-A do Código de Processo Civil, AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO IMPROCEDENTE a presente Ação Rescisória, com fundamento no artigo 269, inciso I, do mesmo Estatuto Processual, bem como nos termos no artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, restando prejudicada a análise do juízo rescisório.

Por orientação da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal, deixo de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (fl. 80).

Tendo em vista que os autos da ação subjacente (processo n.º 308/99) tramitaram perante a Vara Distrital de Macaúbal/SP, oficie-se àquele Juízo dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013581-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013581-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : APARECIDA TURATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043807620074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 328 : diga a parte pretendente à habilitação.
2. Prazo: 5 (cinco) dias.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027723-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027723-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : ALDEVINO TEODORO DE ASSIS
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00276621720054039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029982-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029982-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AUTOR : DANIEL DOS SANTOS
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125989820044039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Daniel dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A fls. 265 foi determinado ao autor que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, apresentasse procuração com poderes específicos para atuação na ação rescisória.

Publicado o referido despacho, a pedido do autor foi concedido prazo adicional de 30 (trinta) dias. Apesar de regulamente intimado, não houve resposta (certidão de fls. 272).

É o relatório. Decido.

Embora fixado o prazo de 10 (dez) dias para a regularização da inicial, o autor não cumpriu a determinação fixada por meio do despacho de fls. 265, omitindo-se quanto ao seu cumprimento, conforme certidão de fls. 272.

Posto isso, **indefiro** a inicial com fundamento no art. 284, parágrafo único, combinado com o art. 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao arquivo, com as cautelas necessárias.

São Paulo, 08 de março de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031362-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031362-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : APARECIDA NEUSA MENANI FACHINI
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.03.99.003880-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a especificarem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente desejam produzir.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034302-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034302-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AUTOR : GERMANO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA JUNIOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00745372120004039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (*STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281 e AR n.º 3828/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j 28/04/2010, Dje 07/05/2010*).

2. No prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, apresente cópias para a composição da contrafé.

3. Se cumprido o item acima, considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, **cite-se** o INSS para apresentação de resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006309-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006309-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AUTOR : ZULMIRA LINA DA CUNHA DIAS
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00101-6 1 Vr REGISTRO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281 e AR nº 3828/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j 28/04/2010, Dje 07/05/2010).

2. No prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial:

2.1 Apresente a autora procuração com outorga de poderes específicos para a propositura desta ação rescisória (STF, Ação Rescisória nº 2.196, Relator Ministro Dias Toffoli, j. 23/06/2012, Dje 03/09/2010, p. 294).

2.2 Providencie cópia da certidão do trânsito em julgado da ação de origem ou de certidão de objeto e pé que ateste tal fato.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006458-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006458-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : MARCO ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00034-8 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc...

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Marco Antonio de Lima, que pretende seja rescindida decisão oriunda da 16ª Câmara da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu do recurso de apelação do INSS e deu provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido que objetivava a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez acidentário.

Após breve relatório, passo a decidir.

O compulsar dos autos revela que a presente rescisória foi ajuizada contra decisão oriunda de órgão fracionário do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 59/63), de modo a ensejar o debate acerca da competência deste Tribunal para conhecer da matéria, que passo a examinar.

Segundo o artigo 108, I, "b", da Constituição da República, os Tribunais Regionais Federais têm competência para processar e julgar, originariamente, as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região.

Portanto, tendo em vista que a decisão rescindenda, que enfrentou o mérito da causa, originou-se de órgão da Justiça Estadual, dada a natureza acidentária do benefício pretendido, impõe-se reconhecer a incompetência deste Tribunal para processar e julgar a presente rescisória.

Por oportuno, transcrevo julgado desta Seção sobre a matéria:

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REVISÃO.

(...)

A competência para julgar benefício acidentário é da Justiça Estadual, nos termos do art. 109, I, da Constituição de 1988.

Ação rescisória procedente. Remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(TRF-3ª Região; AR. 957 - 1999.03.00.057646-8; Rel. p/ acórdão Castro Guerra; j. 22.08.2007; DJU 25.02.2008; pág. 1128)

Assim sendo, **determino a remessa dos presentes autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, dando-se baixa na Distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5891/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095679-76.1998.4.03.0000/SP

98.03.095679-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: ALEXANDRE CARNEIRO LIMA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.80/87
EMBARGANTE : ELIAS RODRIGUES SARRALHEIRO
ADVOGADO : JOAQUIM NEGRAO
No. ORIG. : 90.00.00078-5 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. TESE JURIDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO

DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada a admitir embargos de declaração.
3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032134-51.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.032134-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ATILIO SUDATTI e outros
: VALDIR DIAS
: ANTONIO FERRAZO FILHO espólio
ADVOGADO : VERA LUCIA DIAS SUDATTI
REPRESENTANTE : NEIDE DARCI BELLETTI FERRAZZO
No. ORIG. : 97.00.00166-0 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. DECADÊNCIA CONFIGURADA EM RELAÇÃO AO CORRÉU FALECIDO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DECISÃO *EXTRA PETITA*. OCORRÊNCIA. JULGADO RESCINDIDO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS CORRÉUS . IRSM. VARIAÇÃO INTEGRAL. REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. Não foi superado o biênio imposto à propositura da ação, em relação aos corréus Attilio Sudatti e Valdir Dias.
2. Entretanto, o INSS não promoveu a citação do espólio de Antonio Ferrazo Filho tempestivamente. Este veio aos autos espontaneamente, mas depois do decurso do prazo decadencial.
3. Ultrapassado o prazo legal de 2 (dois) anos é de rigor a extinção da relação processual, com resolução de mérito, em relação ao espólio de Antonio Ferrazo Filho.
4. Possível é a análise do pedido formulado na ação rescisória em relação aos demais litisconsortes.
5. Notam-se, na espécie, relações jurídicas autônomas e independentes entre si. O julgado rescindendo atribuiu a cada litisconsorte facultativo o direito individual de ter o seu benefício revisado, e de receber quantia certa e distinta de atrasados.
6. Por ser divisível o objeto da decisão, exequível com autonomia e independência, não cabe cogitar de litisconsórcio passivo necessário, restando incólume o decisum transitado em julgado em relação às partes não demandadas. Com mais razão, o julgamento da rescisória pode não ser o mesmo para todos os demandados.

7. Não há como negar a emissão de julgamento *extra petita* na espécie, porquanto a pretensão ventilada na exordial da ação originária e examinada na sentença é distinta daquela discutida na decisão rescindenda, com a literal violação das normas postas nos artigos 128 e 460 do CPC.
8. Cabe esta ação rescisória, fundada no artigo 485, V, do CPC, para a desconstituição de decisão *extra petita*.
9. Em sede de juízo rescisório, a ação subjacente é improcedente.
10. De janeiro de 1993 a dezembro de 1993, as correções das rendas foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n. 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou que os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
11. Com a revogação da Lei n. 8.700/93, a mera expectativa de direito da parte autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM, restou prejudicada.
12. A conversão da renda em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.
13. Quanto aos resíduos de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994.
14. Ação rescisória procedente. Improcedência do pedido formulado na demanda originária em relação aos corréus Attilio Sudatti e Valdir Dias. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça.
15. Ao Espólio de Antonio Ferrazo Filho, extingo-lhe a relação processual com resolução do mérito, nos termos dos artigos 269, IV e 495 do CPC, e, conseqüentemente, fixo honorários em desfavor da autarquia, no valor de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher a preliminar de decadência do direito de propor ação rescisória em face de Antonio Ferrazo Filho e, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido formulado na demanda originária em relação aos segurados Attilio Sudatti e Valdir Dias, e extinguir a relação processual com resolução do mérito, nos termos dos arts. 269, IV e 495 do CPC em relação ao espólio de Antonio Ferrazo Filho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0096614-04.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.096614-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/137
INTERESSADO : GUIMARAES NUNES DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO SPENGLER e outro
No. ORIG. : 2003.61.03.007398-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. TESE JURIDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a

examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte que teve o interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular seu inconformismo.

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007910-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007910-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.119/123
INTERESSADO : ABIGAIL DO NASCIMENTO ALVES
ADVOGADO : JOSE RUZ CAPUTI
No. ORIG. : 2006.63.02.011709-3 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TESE JURIDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1- O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2- Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada a admitir embargos de declaração.

3- Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para **rejeitá-los**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004267-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004267-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : DEIZI MAGALI DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : DEIZI MAGALI SOARES DOS SANTOS
REPRESENTANTE : JOSE CICERO DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/208
No. ORIG. : 06.00.00008-2 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RÉ PORTADORA DE DISTÚRBO MENTAL. NULIDADE DA CITAÇÃO EFETIVADA EM SEU NOME.

1. A ré, reconhecidamente incapaz pelo Poder Público, não poderia ser citada pessoalmente ou, mesmo, prestar esclarecimentos sobre o paradeiro de seu representante.
2. Havendo representante legal nomeado nos autos, a este deve ser dirigida a citação, nos termos do artigo 215 do CPC, tendo em vista justificada dúvida acerca da separação mencionada pela ré, somada a inexistência de elementos outros a confirmar o afastamento do marido do munus de curador, bem como a comprovar alteração de seu estado de saúde.
3. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5895/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005192-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005192-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.245/246

INTERESSADO : APARECIDA DE CAMPOS CALDEIRANI
ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS
No. ORIG. : 2005.03.99.042725-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. SEGURADA ESPECIAL. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído que o contrato particular de parceria rural na qual o marido da autora ostenta a posição de parceiro agrícola, referente ao período de 01.09.1994 a 30.08.1995, constitui documento que pode ser reputado como início de prova material do labor rural, por se encontrar dentro do período de carência estabelecido pela decisão rescindenda.

II - Na dicção do art. 106, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o contrato de parceria rural consubstanciava prova plena do labor rural em período anterior a 16 de abril de 1994, havendo, ainda, precedentes jurisprudenciais no sentido de aceitar o referido documento como início de prova material da atividade rurícola.

III - O marido da autora não atuou como empresário rural - contribuinte individual, uma vez que fora contemplado pela própria autarquia previdenciária com o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, consoante se verifica do extrato do CNIS.

IV - A pretensão deduzida pelo embargante no tocante à suposta obscuridade do julgado consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000659-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000659-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182
INTERESSADO : MARIA ANTONIA ALVES MARCIANO
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
No. ORIG. : 2007.03.99.002793-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO. JUNTADA. PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. JUÍZO RESCISÓRIO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO JÁ SANADA. INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE.

I - No presente feito, foi carreado aos autos o voto da lavra da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, que instaurou a divergência ao dar provimento ao agravo regimental interposto pelo INSS, viabilizando a integração do v. acórdão, de modo a garantir o princípio da ampla defesa.

II - Quanto à obscuridade apontada no julgado, referentemente à alegação de que não é possível a renovação da prova com o fim de demonstrar a existência de documento novo, cabe ponderar que o voto condutor do v. acórdão embargado abordou tal questão de forma clara, ao assinalar que, no âmbito do juízo rescindendo, não há realmente necessidade de produção de novas provas, ressalvando, contudo, que, no âmbito do juízo rescisório, na hipótese fundada em violação à literal disposição de lei, inexistem limites de produção probatória.

III - Diferentemente do alegado pelo embargante, a presente rescisória não abordou somente a hipótese de existência de documento novo, mas também a de violação à literal disposição de lei.

IV - A pretensão deduzida pelo embargante no tocante à suposta obscuridade do julgado consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5870/2012

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057203-08.1975.4.03.6100/SP

94.03.010665-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CUSTODIA TEREZINHA DE AUGUSTINIS STABILE
ADVOGADO : FRANCISCO TARCISIO L.CINTRA e outros
INTERESSADO : ITAGUARE AGRICOLA E INDL/ S/A
ADVOGADO : HAMILTON CAETANO DE MELLO e outros
No. ORIG. : 00.00.57203-9 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003042-23.1990.4.03.6100/SP

94.03.016768-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DEL PILAR VALLECILLOS QUESADA
ADVOGADO : SERGIO LUIZ ONO e outros
INTERESSADO : GRAMADO S/A COML/ E CONSTRUTORA
No. ORIG. : 90.00.03042-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a autorizar a veiculação de inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002544-

88.1995.4.03.9999/SP

95.03.002544-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS PATRAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ITAMARATY DOMINO INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA

ADVOGADO : WALTER BUSSAMARA e outros
: WALTER ALEXANDRE BUSSAMARA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 91.00.00065-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou parcialmente a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos termos controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se confirmou a decadência parcial, relativamente ao período compreendido entre 05/76 a 12/82.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. A questão referente à repetição de indébito ou compensação não foi deduzida nos embargos, razão por que não integra a lide nem pode ser apreciada em fase recursal.
6. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
7. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059346-09.1995.4.03.9999/SP

95.03.059346-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISKOME DISTRIBUIDORA COML/ DE REFEICOES LTDA
ADVOGADO : MARIA INES CALDO GILIOLI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00109-9 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito para a manutenção da verba honorária fixada na sentença.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094081-33.1992.4.03.6100/SP

95.03.100016-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELENA MARIA FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS
: ANGELINA RIBEIRO
No. ORIG. : 92.00.94081-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO EM CARGO. CONSELHO DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A autora postula a sua reintegração em cargo que ocupava na estrutura do Conselho requerido, sob a alegação de que gozaria da prerrogativa de estabilidade fixada pelo artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
2. Verificando a situação posta nos autos, constata-se que por ocasião da demissão da autora (6 de agosto de 1992) estava ela albergada pelo disposto no artigo 39 da Constituição Federal, em sua redação original, que determinava

a instituição de regime jurídico único e plano de carreira para os servidores de autarquias, espécie em que se enquadra o Conselho embargante. A Lei nº 8.112/90, por sua vez, deu eficácia plena ao dispositivo ao instituir o referido Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, estabelecendo, no § 1º do artigo 243, que os empregos ocupados por servidores incluídos no mencionado regime ficariam transformados em cargos. Tal situação somente veio a se alterar após o advento da Emenda Constitucional nº 19/98.

3. No momento da demissão, a autora tinha sido guindada à condição de servidora pública por força de mandamento constitucional e regramento legislativo próprio. Assim, pretendendo a reintegração no referido cargo, por óbvio que a natureza da relação discutida nos autos é estatutária, e não celetista, como pretende o Conselho embargante, daí porque não se cogita da incompetência da Justiça Federal para o processamento do feito.

4. Embargos de Declaração conhecidos e providos para o efeito de aclarar o acórdão sem modificação do resultado final do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0765763-09.1986.4.03.6100/SP

96.03.012157-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : JAMIL JOSE RIBEIRO CARAM JUNIOR e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OCTAVIO VIEIRA CYRINEO e outro
INTERESSADO : ZENAIDE DE MORAES TERRA CYRINEO
ADVOGADO : PAULO RUBENS SOARES HUNGRIA e outro
CODINOME : OTAVIO VIEIRA CIRINEU
: ZENAIDE CORREA CIRINEU
No. ORIG. : 00.07.65763-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO EM VALOR EXCESSIVO. OMISSÃO RECONHECIDA. HONORÁRIOS REDUZIDOS EM APRECIÇÃO EQUITATIVA. Art. 20, § 4º, do CPC.

1. Reconhece-se a omissão apontada.
2. A verba honorária fixada na decisão de primeiro grau mostra-se excessiva (20% do valor dado à causa, que perfaz **R\$ 12.101,82**, em *julho/1994*), tendo em vista a natureza da causa e o trabalho dos advogados.
3. Embargos de declaração **conhecidos** e, no mérito, **providos**, para reduzir os honorários para reduzir os honorários para 10% do valor da causa atualizado, a serem suportados pelo INSS, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, em apreciação equitativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517360-91.1993.4.03.6182/SP

97.03.058560-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EQUIPE LEGIS ASSESSORIA E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA
ADVOGADO : NEIVALDO GONCALVES DA COSTA e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.05.17360-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPROVADO O PAGAMENTO DO DÉBITO É INDEVIDA A MANUTENÇÃO DA INSCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA PARA ALTERAR O LANÇAMENTO.

1. Na hipótese, ora sub judice, foi ajuizada execução fiscal, com base na Certidão da Dívida Ativa n. 31.285.407-2, decorrente do processo administrativo n. 86675, referente às contribuições previdenciárias suplementares, apuradas nas competências de 01/84 a 07/89, lançadas em 28.08.1989.
2. A Embargante instruiu a presente ação com os "Documentos de Arrecadação de Receitas Previdenciárias - DARPs, (fls. 12/77), devidamente quitadas em 31.08.1989, nas quais consta a seguinte observação "GUIA COMPLEMENTAR = ref. À NOTIFICAÇÃO FISCAL N. 86675 em 28.08.89."
3. Intimada para apresentar impugnação, a Exequente limitou-se a alegar que a existência de guias de pagamento

não fazem prova cabal da quitação da dívida, vez que o débito apurado refere-se á contribuições suplementares; apresentou cópia da NLFD n. 86675, cujo item n. 3 (fls. 181/184) apresenta um demonstrativo no qual consta uma relação de débitos idênticos aos recolhidos nas DARPs apresentadas pela Embargante.

4. Por outro lado, não trouxe o apelante os elementos suficientes para sustentar que não seriam bastantes as guias juntadas como prova da quitação da dívida, visto que as guias expressam de modo explícito que são referentes ás contribuições suplementares apuradas pela notificação fiscal nº86675, portanto, fica afastada a possibilidade de sua desconsideração como prova do pagamento da quantia devida a que se refere a certidão de dívida ativa.

5. Inoportuna também a pretensão de substituição da C.D.A. Tanto o Código Tributário Nacional como a Lei de Execuções Fiscais são explícitos em apenas limitar no tempo a substituição de CDA - até enquanto não lavrada sentença - o que vem reforçado pela recente Súmula nº 392, E. STJ: A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

6. Entretanto, a Exeqüente não se desincumbiu desta prerrogativa no momento adequado, além do que o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que na presença de vícios no próprio lançamento, como é o caso sob análise, será indispensável que este ato administrativo seja revisado, se ainda possível, ante a eventual ocorrência de decadência, possibilitando-se ao contribuinte o direito à impugnação.

7. Negado provimento à apelação e à remessa necessária tida por interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa necessária tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306178-41.1993.4.03.6102/SP

97.03.066990-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ROTART PECAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.03.06178-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006555-58.1998.4.03.9999/SP

98.03.006555-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAMARION JOSUE NUNES
: RICARDO ANCEDE GRIBEL
: BANCO REAL S/A e outros
ADVOGADO : ENEIDA AMARAL
: MARCIA SOUZA BULLE OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00001-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1204913-75.1995.4.03.6112/SP

98.03.050506-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A
: BANCO REAL S/A filial
No. ORIG. : 95.12.04913-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NA ANÁLISE DA DECADÊNCIA.

1. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.

2. Não ocorreu julgamento "extra petita", pois não se decidiu sobre o afastamento de débitos decorrentes de pagamento de aluguel, mas tão-somente sobre as verbas discriminadas na inicial, que integravam a matéria devolvida.

3. Entre estas incluíam-se as mensalidades de clube e IPTU, nos termos do título fiscal e *relatório discriminativo*.

4. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu a legitimidade da CDA e a sucumbência recíproca, nada se devendo alterar a este título.

5. Por se tratar de matéria de ordem pública, reconhece-se a omissão apontada, quanto ao exame da decadência.

6. O prazo *decadencial* dos tributos sujeitos à homologação é de *cinco anos* (art. 173, I, do CTN), a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos casos em que a lei não prevê pagamento antecipado.

7. Observa-se que o lançamento (NFLD nº 31.900.050-8) remonta a 23.06.1994, razão pela qual o INSS decaiu do direito de constituir o crédito relativo ao período compreendido entre 02/87 a 11/88, tendo em vista o *lapso quinquenal*, nos termos do precedente acima (art. 173, I, do CTN).

8. A sistemática de cálculo leva em consideração as competências mensais *de forma isolada*, para estabelecer o *dies a quo* da contagem.

9. Por exemplo, o termo inicial da relativo à competência 12/88 inicia-se em 01.01.90, pois o lançamento poderia ter sido efetuado no exercício de 1989 - não ocorrendo a decadência, portanto.

10. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **acolhidos em parte** para reconhecer a decadência parcial, mantidos os demais termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, acolhê-los em parte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025858-

48.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.025858-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELEANIRA DA CRUZ GARCIA e outros
: JOSE ROBERTO FAGUNDES LIMA
: JOSE DE RIBAMAR PEREIRA
: JULIO CESAR DE ALMEIDA DUTRA
: LUIZ TEIXEIRA NETTO
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.002970-9 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030962-21.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.030962-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LUIS CARLOS CANDIDO MARTINS SOTERO DA SILVA
ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA BASSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.10431-5 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. AÇÃO EM QUE SE PRETENDE CONDENAR A UNIÃO A REAJUSTE DE VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS. NECESSÁRIA

CORRELAÇÃO ENTRE OS REFLEXOS DO REAJUSTE PRETENDIDO E O VALOR ARBITRADO. PRECEDENTES.

1. O valor da causa deve corresponder ao *conteúdo econômico* da demanda.
2. Tratando-se de ação em que se pretende condenar a União ao pagamento de reajuste de servidores públicos, é **razoável** considerar no cálculo os reflexos do percentual pretendido, diante do que percebem os autores.
3. O valor pretendido pela agravante é o que bem reflete a dimensão econômica da causa e não o indicado pelos autores (R\$ 1.000,00), de forma aleatória.
4. As partes devem correr os riscos do processo, aí incluída eventual condenação em honorários, sob parâmetros bem dimensionados, desde a propositura.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025736-11.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.025736-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MOVEIS TEPERMAN LTDA
ADVOGADO	: LUIS CARLOS CORREA LEITE
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 93.00.00014-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu ilegítima a cobrança de valores sobre pagamentos de bolsas de estudo e a incidência da TR.
4. Evidencia-se que a decisão embargada excluiu a TR como *fator de atualização monetária* e não como taxa de juros.
5. O tema relativo ao parcelamento, não integrando a matéria devolvida, somente veio aos autos *posteriormente* à prolação do acórdão (08.11.10) - que exauriu a jurisdição desta Corte.
6. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
7. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0104274-06.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.104274-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA
ADVOGADO : OSVALDO MONTEIRO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00010-8 3 Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a autorizar a veiculação de inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105543-80.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105543-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL PINDAMONHANGABA LTDA
ADVOGADO : ELIANE DE ASSIS OLIVEIRA LOBO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00005-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. HONORÁRIOS. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003026-49.1988.4.03.6000/MS

1999.03.99.118698-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOMERO NEVES DA ROCHA e outros
: JANIO ROBERTO DOS SANTOS
: FRANCISCO DE PAULA E SILVA
: RICARDO AUGUSTO VIEIRA
: ELIZA BALDO
: DAISY CORREA XAVIER
: ELIZA JUNKO YAFUSO HIGA
: FATIMA PEDROSA GONZALES
: CATIA ALVES DE ARRUDA
: CARLOS ALBERTO LIMA TALAYER
: MARIA HELENA SILVERIO
: ALVARO MAURICIO
ADVOGADO : OMAR RABIHA RASLAN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00.00.03026-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

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

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036010-91.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.036010-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : USINA ACUCAREIRA FURLAN S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186/189
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054680-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.054680-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOVAK COML/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0059405-15.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059405-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR e outros
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0059418-14.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059418-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HENRIQUE DAMATO NETO e outros
: MAURICIO MIARELLI
: DALMO TELLES DA SILVA
: EDUARDO LUIZ RODRIGUES PRIMIANO
: FRANCISCO VICENTE GAIOTTO CLETO
: MARIA CRISTINA GONCALVES LYRA
: RICARDO LUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Os embargos de declaração merece acolhimento, porquanto o julgado Nada dispôs acerca da prescrição dos valores devidos aos autores.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002705-13.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.002705-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
EMBARGANTE : LUWASA LUTFALA COM/ DE AUTOMOVEIS
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/218
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

IV - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005768-
43.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005768-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : ANTONIO CLAUDIO DOMINGUES e outros
ADVOGADO : LILIAN DE ALMEIDA COELHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : JOSE MENDES DA SILVA
: PAULO CUSTODIO
ADVOGADO : LILIAN DE ALMEIDA COELHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. RECEBIMENTO DO RESÍDUO DO PERCENTUAL DE 3,17%. TERMO FINAL EM 31 DE DEZEMBRO DE 2001. MEDIDA PROVISÓRIA 2.225/2001. INCORPORAÇÃO A PARTIR DE JANEIRO DE 2002.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o pagamento do resíduo do percentual de 3,17% somente é devido até 31 de dezembro de 2001, posto que a Medida Provisória 2.225/2001 determinou sua incorporação aos vencimentos dos servidores a partir de janeiro de 2002.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067616-70.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.067616-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO ESTEVES DA CUNHA e outros
: MILTON ALVES DOS SANTOS
: MILTON VECCHIO DE GOES
: MISAEL DOS SANTOS

ADVOGADO : MOACIR JUNQUEIRA
AGRAVADO : NILSON CARLOS SOARES
ADVOGADO : NIVIO RODRIGUES
AGRAVADO : OLIVIO OLIMPIO SILVA SOUTO
ADVOGADO : ORLANDO DE SOUZA
AGRAVADO : OTACILIO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PAES ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2000.61.04.005126-3 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIO. INEXISTÊNCIA DE MATÉRIA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. O pedido de complementação de aposentadoria de portuário, resultante de acordo coletivo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, não envolve controvérsia trabalhista, nos termos do artigo 114 da Constituição Federal.
2. Não versando a lide sobre discussão a respeito de matéria trabalhista, não cabe a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, para processamento e julgamento do feito.
3. Compete a Justiça Federal processar e julgar ação onde se pretende a condenação da União Federal à complementação de aposentadoria de portuário.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002886-26.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.002886-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELIODINAMICA S/A
ADVOGADO : RENATA DE BARROS DANTAS MACIEL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00544-5 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO NA

FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ART. 20, § 4º, do CPC.

1. Reconhece-se a omissão apontada, pois o acórdão fixou honorários advocatícios em valor aquém do devido.
2. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **acolhidos** para fixar honorários advocatícios em 5% do valor do débito atualizado, a serem suportados pelo devedor (apelante), tendo em vista o *princípio da causalidade*, a natureza da causa e o ônus causado à parte contrária, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, em apreciação equitativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0146877-21.1980.4.03.6100/SP

2000.03.99.064136-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BISELLI VIATURAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : REGINA ELIZABETH TEIXEIRA e outro
PARTE RE' : BRAZ GOMES
ADVOGADO : RUBENS ANGELO PASSADOR
INTERESSADO : EVARISTO DA FONSECA CASTRO NETO
ADVOGADO : MARIA DE SOUZA ROSA
INTERESSADO : DALTON MORAES
ADVOGADO : JAYME GOMES FRANCO
No. ORIG. : 00.01.46877-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005052-97.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.005052-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RICARDO NUNES
ADVOGADO : JOSE RICARDO NUNES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. Caso concreto em que não se vislumbra contradição ou omissão no acórdão, posto que somente foram tidas por indevidas as despesas referentes ao processo de execução que ainda não se justificavam no momento em que o autor demonstrou sua intenção de quitar a dívida, reconhecendo-se como devidas aquelas até então efetivamente suportadas com o procedimento.
3. O interesse de agir restou amplamente demonstrado, tanto que reconhecida a procedência do pedido inicial, daí porque não se cogita de omissão no acórdão quanto à preliminar.
4. A manifestação que, na verdade, assume nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
5. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043439-75.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043439-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : UTINGAS ARMAZENADORA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : EDUARDO SIMÕES FLEURY
: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187/189.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001378-96.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.001378-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/171.v
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SUPERMERCADO EDUVASCO LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006989-24.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.006989-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCEBIADES BEZERRA
ADVOGADO : NAIR PEREIRA DA SILVA
PARTE AUTORA : TIMOSHENSKO BEZERRA
CODINOME : TINOSHENSKO BEZERRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009986-65.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.009986-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/215v
INTERESSADO : UNIFAC ASSOCIACAO DE ENSINO DE BOTUCATU
ADVOGADO : JOSIANE POPOLO DELL AQUA ZANARDO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Caso a controvérsia pendente sobre ato normativo já declarado inconstitucional pelo próprio Supremo Tribunal Federal, ou com rumo que assim faz concluir a partir de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, descabe o deslocamento previsto no artigo 97 da Constituição Federal, como é o caso "*sub judice*".
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024778-78.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.024778-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : MARCOS PUGLISI DE ASSUMPCAO
ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/131.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SERVAP SERVICOS DE ASSESSORIA E PREVIDENCIA LTDA
No. ORIG. : 93.05.15227-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão e contradição .
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a

revisão do acórdão proferido.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056373-70.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.003934-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DURVACI SONSIN e outros
: DARCIO ROSSONI
: EDELBERTO JOSE GUERATTO
: EDIVAL HELCIO RODRIGUES
: EDUARDO FORTES DE OLIVEIRA
: ELCIO AUGUSTO CESAR
: EMILIO AKIO SATO
: EMILIO IONATA
: FABIO DE GENNARO CASTRO
: FERNANDO CULLEN SAMPAIO
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
No. ORIG. : 97.00.56373-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Tempestivamente, a Caixa Econômica Federal-CEF opôs os presentes embargos de declaração sob a alegação de que o julgado foi omisso com relação aos seguintes dispositivos legais: artigo 6º, inciso I, da Lei n. 7.738/89, artigo 17, inciso II, da Lei n. 7.730/89 e artigo 334, inciso IV do Código de Processo Civil.

- Argumenta também que o índice relativo ao IPC de março de 1990, equivalente ao percentual de 84,32%, já foi aplicado nas contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS e que é desnecessário a demonstração matemática de tal alegação, pois é empresa pública, submetida ao princípio da legalidade.

- O acórdão embargado encontra-se suficientemente fundamentado, pois adotou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ - Resp. nº 207.237/SP, Relator Designado Ministro José Delgado, publicado no DJ 10.04.2000) no sentido de que "não tendo a CEF produzido, ao longo de toda a instrução, prova de que teria mesmo efetuado o pagamento integral do que seria no que tange ao índice de 84,32% (IPC de março/90), não é possível acolher tal afirmação como juridicamente valiosa, tendo-se por provado fato que se sustenta ser extintivo

do direito alegado pela contraparte (art. 333, I e II, do CPC)".

- O entendimento esposado por esta Turma Z - Judiciário em Dia, quando do julgamento, encontra-se claro, estando evidente o posicionamento adotado, sendo incabível a rediscussão da matéria em sede de embargos declaratórios.

- "(...) o órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio (...)". (in Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 698, nota 3 ao art. 535).

- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

- Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.

- Embargos declaratórios conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904114-09.1998.4.03.6110/SP

2001.03.99.006954-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMIRA CHOUMAN BOUTIQUE -ME e outros
: DELFINO DIAS DE OLIVEIRA -ME
: ANTONIO DE OLIVEIRA SANTOS CAPAO BONITO -ME
: OLGA KAZUKO HORIGOME SASAOKA -ME
: NICOLAOS PANAGIOTIS RIZOS -ME
ADVOGADO : TOSHIMI TAMURA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.09.04114-4 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte, na esteira de precedentes consolidados, manteve a decisão de primeiro grau.
3. Estão expressas as razões de direito para o acolhimento dos valores apurados pela Contadoria, segundo o *Manual de Cálculos da Justiça Federal*.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003873-90.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.011328-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO	: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI : ELIANA LUCIA FERREIRA
No. ORIG.	: 98.00.03873-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016684-20.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.016684-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELETRO MECANICA BASSOLINO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MAURICIO PAULINO e outro
: JOSE ATAIDE BASSO
No. ORIG. : 99.00.00035-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO E OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar aos termos "omissão" e "obscuridade" acepção tendente a equipará-los a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017040-53.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.018755-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : MARLENE RIELO e outros

ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : APARECIDA REIS MAGALHAES
: APARECIDA SOLIANI
: ZIZELDA AGUIAR DE ARAUJO
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.17040-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO. EMBARGOS DA PARTE AUTORA. OMISSÃO QUE SE RECONHECE.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado. Pretende o INSS o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Quanto aos embargos opostos pelos autores, é de se reconhecer a omissão do julgado, porquanto não se analisou a questão referente verba honorária.
3. Embargos de declaração do INSS conhecidos, mas rejeitados. Embargos de declaração dos autores acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos de declaração do INSS, mas rejeitá-los e acolher os embargos dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018819-04.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.023899-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SOCIBEL COML/ E ADMINISTRADORA S/A
ADVOGADO : ALFREDO RIZKALLAH JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.18819-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040496-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.040496-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACI DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 98.00.00154-7 2 Vr LINS/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1501339-57.1998.4.03.6114/SP

2001.03.99.042749-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SILVANA FILONI
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro
No. ORIG. : 98.15.01339-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

SFH. MEDIDA CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte extinguiu o processo, com menção à jurisprudência dominante.
3. Estão expressas as razões de direito no exame da perda de objeto da medida cautelar.
4. Quanto aos honorários, nada a decidir: a manutenção do direito aos benéficos da assistência judiciária gratuita deve ser avaliada em execução do julgado.
5. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502958-22.1998.4.03.6114/SP

2001.03.99.042750-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVANA FILONI
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro
No. ORIG. : 98.15.02958-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.

2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.

3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu devida a observância do PES, ainda que as prestações tenham sido ajustadas a menor.

4. Quanto aos honorários, nada a decidir: a manutenção do direito aos benéficos da assistência judiciária gratuita deve ser avaliada em execução do julgado.

5. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.

6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058214-03.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.050064-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.83/87
INTERESSADO	: SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: MARCIO S POLLET
	: FELIPE RICETTI MARQUES
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.58214-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050175-18.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.050175-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : NOVA BONI PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: OCTAVIO BONI
: ANGELA RAMIRES BONI
ADVOGADO : APARECIDO ANTONIO DE OLIVEIRA
: FABIANA MENDONÇA DE FREITAS PINHEIRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: FABIANA MENDONÇA DE FREITAS PINHEIRO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00021-2 5 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE NULIDADES E DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. 13º SALÁRIO. FUNRURAL. INCRA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE PENHORA EM BENS PARTICULARES DO SÓCIO. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1 Não conhecidas as alegações da Embargante quanto à eventual ilegalidade a respeito da eliminação do teto previdenciário da contribuição a cargo da empresa, pois conforme consta da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD n. 32.454.104-0 (fls. 47/69) a dívida refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, arrecadadas pela empresa mediante desconto na remuneração dos empregados e não repassadas ao Órgão competente.

2. A alegação de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do julgamento antecipado da lide, não prospera, pois encontra-se perfeitamente respaldada a aplicação, na espécie, do disposto no parágrafo único do artigo 17 da LEF tendo em vista tratar-se os presentes embargos sobre matéria de direito, sendo a prova exclusivamente documental suficiente para o deslinde da causa.

3. É desnecessário o demonstrativo de cálculos para verificação do "percentual cobrado", da alíquota e sobre quais valores (valor originário) incidiu a cobrança. Impende destacar, outrossim, que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos.

4. Do exame da Certidão de Dívida Ativa acostada às fls. 04/05 dos autos da execução fiscal em apenso, é possível concluir que a CDA contém os requisitos constantes do artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, e do artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena

- oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal.
5. É pacífica a jurisprudência no sentido de que é legal e constitucional a cobrança de contribuição sobre os valores pagos aos empregados a título de abono anual (décimo-terceiro salário), inclusive nos termos da Súmula 207 do STF ("As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"), não havendo que se falar em bi-tributação pelo fato de haver contribuição sobre os ganhos mensais, dado que o abono pago pelo empregador não se trata de benefício decorrente dessa anterior contribuição, destinada ao abono de aposentados e pensionistas, bem assim em desvinculação entre a contribuição e os benefícios. Súmula nº 688/STF: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário."
 6. O C. STJ assentou entendimento de que a contribuição ao FUNRURAL do inciso I do artigo 15 da LC 11/71 não foi extinta pela Lei 7787/89 (que extinguiu apenas a contribuição do inciso II do dispositivo mencionado, incidente sobre a folha de salários), mas apenas com o advento do art. 138 da Lei 8.213/91.
 7. Já a contribuição ao INCRA não foi revogada por nenhum dos dois diplomas acima mencionados, continuando exigível, como tem decidido o C. STJ .
 8. No que pertine à possibilidade de exigência da contribuição ao FUNRURAL de empresas que não se dediquem a atividades rurais ou que não tenham empregados em atividades relacionadas com agricultura ou pecuária, está também pacificada sua possibilidade em nossos tribunais superiores.
 9. A questão envolvendo a constitucionalidade do salário-educação, seja na vigência da EC nº 1/69, seja no âmbito da atual ordem constitucional, já foi reconhecida, de maneira absolutamente pacífica, pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
 10. A Súmula nº 732 do C. STF veio a pacificar a questão.
 11. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido do cabimento da cobrança das contribuições em causa.
 12. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor).
 13. Quanto aos juros de mora têm o objetivo de penalizar o contribuinte pelo não pagamento do tributo dentro do prazo devido e, pelo que se infere da CDA, foram cobrados com fundamento artigo 84, da Lei n. 8.981/95 (fls. 06/09), cujo parágrafo 1º determina que incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento. Neste contexto, não se pode olvidar a correção da CDA quanto ao ponto, sendo certo que a forma de incidência dos juros nos débitos tributários federais é matéria de ordem pública, devendo ser aplicado o texto legal.
 14. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
 15. Mantidos os honorários advocatícios como fixados na r. sentença, tendo em vista que o Embargado decaiu de parte mínima do pedido, com fundamento no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.
 16. Não conhecida parte da apelação dos Embargantes e parcialmente provida aparte conhecida; parcial provida a apelação do Embargado e remessa necessária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer parte da apelação dos Embargantes e dar parcial provimento à parte conhecida, bem como dar parcial provimento à apelação do Embargado e à remessa tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003540-

45.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.003540-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/52
INTERESSADO : MARIO BARBOSA PANA e outro
: CLEONICE LEMES DA SILVA PANA
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : PANIFICADORA CURITIBA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

IV - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-61.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.004011-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RICARDO NUNES
ADVOGADO : JOSE RICARDO NUNES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. Caso concreto em que não se vislumbra contradição ou omissão no acórdão, posto que somente foram tidas por indevidas as despesas referentes ao processo de execução que ainda não se justificavam no momento em que o autor demonstrou sua intenção de quitar a dívida, reconhecendo-se como devidas aquelas até então efetivamente suportadas com o procedimento.
3. A manifestação que, na verdade, assume nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005958-84.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005958-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205/213.v
INTERESSADO : COM/ E IND/ DE PANIFICACAO VIZELA LTDA
ADVOGADO : MARTIM ANTONIO SALES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Caso a controvérsia pendente sobre ato normativo já declarado inconstitucional pelo próprio Supremo Tribunal Federal, ou com rumo que assim faz concluir a partir de posicionamento do 5. Superior Tribunal de Justiça,

descabe o deslocamento previsto no artigo 97 da Constituição Federal, como é o caso "sub judice".

5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007896-07.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.007896-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : JOSE JOAO ABDALLA FILHO
ADVOGADO : EID GEBARA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.02.77542-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005982-92.1989.4.03.6100/SP

2002.03.99.016247-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : METAGAL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160/164.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.05982-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007002-21.1989.4.03.6100/SP

2002.03.99.016248-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : METAGAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.394/397.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.07002-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando,

perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010335-05.1994.4.03.6100/SP

2002.03.99.018650-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MACOM IND/ DE PLACAS E ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO YEVELSON HENRY e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.10335-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se afastou a cobrança referente ao *Pro labore*.
4. Esta matéria refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. O tema relativo ao pagamento, não integrando a matéria devolvida, somente veio aos autos *posteriormente* à prolação do acórdão (27.05.11) - que exauriu a jurisdição desta Corte.
6. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
7. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0204634-28.1998.4.03.6104/SP

2002.03.99.034407-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGANTE : OSNILDA BLUME e outro
: ANDREA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : ROGERIO BASSILI JOSE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.311/314
INTERESSADO : MARIA ALICE DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : FLAVIO LOUREIRO PAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.04634-5 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO EXPRESSA DE VOTO VENCIDO. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - A declaração expressa do voto vencido é dispensável, haja vista não configurar pressuposto para a interposição de embargos infringentes. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

V - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102044-77.1994.4.03.6109/SP

2002.03.99.035372-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO
ADVOGADO : SERGIO DE FRANCO CARNEIRO
: RENATO WANDERLEY DE SOUZA LIMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.11.02044-5 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ISENÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, declarando o direito à *isenção tributária* (imunidade) referente à parte patronal, com menção à jurisprudência dominante.
3. De forma expressa, consta o exame das *especificidades* do caso concreto, com o reconhecimento dos efeitos legais dos documentos administrativos que serviram para o benefício fiscal (declarações de fins filantrópicos e de *utilidade pública*, no âmbito federal, estadual e municipal, assim como os estatutos sociais).
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0600449-15.1994.4.03.6105/SP

2002.03.99.039311-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : ROBERTO MISSACI
ADVOGADO : MARIA INES VILLA MOREIRA e outro
CODINOME : ROBERTO MISSASSI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.06.00449-6 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - APELAÇÃO TEMPESTIVA - AUTARQUIA FEDERAL - MARCO INICIAL ESTABELECIDO COM A INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR AUTÁRQUICO - AMPUTAÇÃO DE DEDOS EM RAZÃO DE QUEIMADURA POR UTILIZAÇÃO DE APARELHO DENOMINADO "FORNO DE BIER" EM SETOR DE REABILITAÇÃO DO INSS - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA EVIDENCIADA - RESPONSABILIDADE ESTATAL OBJETIVA AFASTADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- Sem sucesso a preliminar aviada em contrarrazões, porquanto tem início o prazo para interposição do recurso da intimação pessoal do Procurador do INSS, não da publicação. Precedentes.

2- Intimado pessoalmente o Procurador Autárquico em 08/07/2011, não se apresenta intempestiva a apelação interposta, ajuizada em 09/08/2011. Precedente.

3- As razões lançadas na peça vestibular carecem de legitimidade, desvirtuando o autor a forma como realmente os fatos ocorreram, iniciando-se pela inverdadeira informação de que foi auxiliado pela Fisioterapeuta Hortência no momento em que iniciaria seu tratamento perante o Centro de Reabilitação Profissional do INSS.

4- A Fisioterapeuta Hortência Espeschit sequer estava presente ao dia dos fatos, circunstância esta amplamente esclarecida pelas declarações dos envolvidos em âmbito administrativo de apuração, de modo uníssono : João Antônio Jalbut, Fisioterapeuta, declarou estava naquele dia, por volta das 7h40, no setor de Fisioterapia acompanhando um cliente, junto com a Fisioterapeuta Angélica e outros clientes, quando Vasco (cliente de Angélica), de modo apavorado, noticiou que Roberto havia se queimado no aparelho "Forno de Bier", situação que motivou a ida dos Fisioterapeutas para verificação do ocorrido, com todas as letras firmando que Hortência não estava no setor, outrossim frisando a impossibilidade de verificar a entrada de pessoas no setor de eletroterapia, ainda mais por Roberto não fazer tratamento com referido João; A Fisioterapeuta Angélica consignou laborava (7h30) no setor de Fisioterapia, na ala de eletroterapia, no box do ultrassom, atendendo a uma cliente, sendo que foi abordada pelo cliente Vasco, que solicitou antecipação de seu horário, o que concedido, então colocou o aparelho para aquecimento. Pontua foi a outro local para aplicação de ultrassom e observação de outros pacientes. Alguns minutos após, foi comunicada por Vasco de que Roberto havia se queimado, firmando desconhecia sua presença no local nem que ele estava utilizando o aparelho; Vasco Ozeias Pedroza atestou que entrou no setor de Fisioterapia acompanhado de Roberto e, como estava fora do horário, foi até Angélica para solicitar antecipação de seu horário, o que acatado, então o "Forno de Bier" foi colocado em aquecimento. Aponta ficou conversando com Angélica e outra paciente (Marinilze) e, quando retornou, deparou-se com Roberto fazendo uso do equipamento, aquele tendo convidado Vasco a colocar a mão próxima à resistência do aparelho para que "esquentasse mais", rechaçando Vasco à investida, que considerou perigosa, continuando Roberto a usar a máquina, todavia, após oito minutos, Roberto lhe informou que havia se queimado, no início achou fosse brincadeira, mas logo constatou era verdade, imediatamente comunicando João e Angélica.

5- Roberto não foi assistido pela Fisioterapeuta Hortência no tratamento que realizaria naquele dia, tendo inadvertidamente adentrado ao setor de Fisioterapia fora do horário agendado - sua consulta estava prevista para

às 8h00 - e colocado seu braço/mão no aparelho por sua livre e espontânea vontade, gerando o resultado hostilizado por sua própria conduta, não por uma ação/omissão de um agente estatal.

6- Refoge o presente cenário da vindicada responsabilidade objetiva do Estado, estampada no § 6º, do artigo 37, Lei Maior, porquanto ausente fundamental nexos de causalidade dos fatos narrados para com o resultado apontado, carecendo o cenário dos autos de dolo ou culpa do Poder Público, não havendo de se falar em *error in vigilando*, justamente em razão do puro agir autoral, que sem autorização nem instrução passou a fazer uso do aparelho, culminando na queimadura e posterior amputação de dedos.

7- Somente se pode falar em responsabilidade do Estado quando um seu agente falha na prestação do serviço público ou quando tem o dever de resguardar um bem, uma coisa.

8- A interpretação do § 6º, do artigo 37, CF, não pode culminar na obrigação do Poder Público ser onipresente em todas as ruas, instalações públicas e prédios públicos, sob pena de constituir-se um "segurador oficial", vez que impossível assegurar que infortúnios ou ações desmedidas de terceiros inoquem, significando fincar que o fato de Roberto ter usado o aparelho sem autorização encontra-se desgarrado de qualquer responsabilidade da União, sendo de exclusiva culpa demandante o drama em prisma, porque não podia evitar a impensada e inconsequente conduta adotada pelo recorrido, que inclusive distorceu os fatos, inculcando pessoa que sequer estava presente naquele momento, bem assim ficou à espreita, tanto que os Fisioterapeutas nenhuma menção fazem à sua presença no ambiente, tudo corroborando (repita-se) para uma exclusiva culpa da vítima, conseqüentemente nenhuma reparação merecendo auferir, vênias todas, recordando-se que o local onde o evento ocorreu a ser público, frequentado pelos pacientes, assim não poderia o INSS impedir o ingresso deste ou daquele ente, destacando-se que Roberto fazia tratamento no Centro de Reabilitação, portanto conhecedor da rotina e que não poderia fazer uso da máquina sem acompanhamento de um profissional. Precedente.

9- Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC, condicionada a execução de referida rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e tempo fixados pelo artigo 12, Lei 1.060/50, fls. 34.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003209-29.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.003209-4/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
EMBARGANTE	: MABEL REZENDE GUERRA AGUIAR
ADVOGADO	: PAULO RODRIGO REZENDE GUERRA AGUIAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.417/421
INTERESSADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
INTERESSADO	: APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO	: LUIZ AUDIZIO GOMES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO

IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

IV - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000913-22.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000913-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/73
INTERESSADO : HELZY NUNES DA CRUZ
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003489-88.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003489-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SERGIO AUGUSTO SUPPION KOKUBO
ADVOGADO : AUGUSTO TAVARES ROSA MARCACINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

SERVIDOR MILITAR. POSSE EM CARGO PÚBLICO CIVIL. DEMISSÃO *EX OFFICIO*. DEVER DE INDENIZAR AS DESPESAS DE CURSO NAS FORÇAS ARMADAS CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 117 DA LEI Nº 6.880/80. LEI Nº 9.297/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. APURAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. DIREITO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA LIQUIDEZ DA DÍVIDA.

1. Por ocasião do julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.626-1, realizado, inclusive, antes do advento da EC nº 18/98 que acrescentou o § 3º ao art. 142 da CF/88, o plenário do Supremo Tribunal Federal indeferiu a medida acolhendo o voto do Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, sinalizando assim pela constitucionalidade do art. 117 da Lei nº 6.880/80, com a redação dada pela Lei nº 9.297/96. Não há também, na linha do deste raciocínio, confronto com o dispositivo constitucional que garante a gratuidade do ensino nos estabelecimentos oficiais (artigo 206, inciso IV), mesmo porque, ao longo do curso, nunca foi o aluno cobrado pelas despesas que proporcionou ao erário. Precedentes.

2.. A Lei nº 9.297, por sua vez, foi editada em 25/07/1996, antes do seu desligamento definitivo das Forças Armadas, sendo este o fato gerador da obrigação de indenizar. Portanto, ausente o direito adquirido, subsiste o dever de indenizar.

3. Quanto à questão de não observância do devido processo legal e do contraditório, o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que tais garantias somente são indispensáveis quando a anulação do ato administrativo envolver questão de fato. Neste caso, nem todos os elementos necessários para o exercício do direito aplicável à espécie poderiam ser quantificados de pronto pela Administração, dependendo de comprovação de fato. Se, por um lado, como fartamente demonstrado nestes autos, toda a vida militar do autor encontra-se devidamente documentada e publicada nos diversos boletins das Instituições pelas quais teve passagem, de outro, em relação aos itens arrolados nas planilhas de apuração da indenização, a utilização dos recursos utilizados ou consumidos depende de comprovação, ou quando menos, da exposição dos critérios utilizados para apuração dos valores respectivos, se houver estimativa. Cuidando-se de indenização, há que se comprovar a despesa e o custo. Assim sendo, ficou demonstrado que questão não é somente de direito, mas também de fato, reclamando a indispensável participação do ex-Militar interessado em processo administrativo, assegurando-lhe o direito ao contraditório e ampla defesa, desde a sua instauração.

4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022000-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ARAMIS TONELLI e outros
: EDER SIDIVAL GORNI
: LUIZ FAUSTO MARQUES
: SERGIO AMERICO SOTTO
: YACY GARCEZ HUFFENBACHER
ADVOGADO : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais o percentual de 10,14% relativo a fevereiro de 1989.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-89.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.004659-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/109
INTERESSADO : CASSIO DUTRA COSTA
ADVOGADO : GUSTAVO BETTINI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. REJEIÇÃO

1. Não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, em especial omissão. O acórdão manteve a sentença, que tratou de forma clara e fundamentada a correção monetária e juros de mora, portanto não houve necessidade de outro pronunciamento.

2. Corrijo, de ofício, a inexatidão material constante no acórdão embargado, quanto arbitramento da verba honorária, de modo que, onde se lê "fixo em R\$ 1.500,00 (quinhentos reais)", leia-se "fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais)".

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002269-46.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002269-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : ANTONIO ARMANDO BASTOS e outros
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro
INTERESSADO : DOMINGOS PEREIRA
: ROSILDA APARECIDA DO VALE
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS N. 5.107/66, N. 5.705/71 E N. 5.958/73. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. SEM COMPROVAÇÃO DA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

- Os Embargantes carecem de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar, pois o V. acórdão embargado expressamente consignou que o Autor Antonio Armando Bastos optou pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em 01.09.1970 (fl. 20), ou seja, quando ainda vigia a Lei n. 5.107/66, que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros; bem como que de acordo com a referida lei, a conta vinculada de sua titularidade teve a incidência dos juros progressivos, além do que é ônus do Autor, nesta hipótese, comprovar o contrário, nos termos do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil.
- Além do que não se trata de opção retroativa, pois isto somente foi possível a partir da edição da Lei n. 5.958/73, que assegurou aos empregados que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, o direito de fazê-lo, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que com a concordância por parte do empregador.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- Saliente-se que o recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita à discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
 Rubens Calixto
 Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004351-47.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004351-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
 EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : OS MESMOS
 INTERESSADO : LUIS CARLOS DA SILVA
 ADVOGADO : LUIS FERNANDO ELBEL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80%

(IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais o percentual de 8,35%, relativo a março de 1991.

- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.

- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-46.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004364-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS NUNES DE SOUZA espolio
ADVOGADO : ANA PAULA MASCARO JOSE e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA DONIZETE DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA PAULA MASCARO JOSE

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.

- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais dentre os quais as

diferenças de atualização monetária relativas aos BTN's de junho de 1990 (9,61%) e de julho/90 (10,79%) e a TR de março/91.

- E quanto ao percentual de 84,32%, apurado no mês março/90, de longa data aquela C.Corte já havia se pronunciado pela sua incidência (RESP n. 207.237/SP, publicado em 10.04.2000).

- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.

- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000233-22.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.000233-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO BATISTA ALVES e outro

: MARIA REQUENA ALVES

ADVOGADO : DEMIS BATISTA ALEIXO e outro

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-16.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.000742-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVON TOMOMASSA YADOYA e outro
: CHUHACHI YADOYA
ADVOGADO : RUBENS DOS SANTOS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : YADOYA IND/ E COM/ S/A

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se afastou a responsabilidade do sócio-apelante.
4. Tendo em vista os limites subjetivos da decisão e considerando a matéria devolvida, prescinde-se de maiores esclarecimentos.
5. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
6. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
7. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302536-89.1995.4.03.6102/SP

2003.03.99.004027-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA TERESA MELARA FARIA e outros
: ODILA GROTTI GONCALVES SCHIAVONI
: MARIA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS
: LUIS HENRIQUE DE SOUSA
ADVOGADO : GENOVEVA MEIRE DE CARVALHO RIZZO e outro
No. ORIG. : 95.03.02536-2 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO AFASTADA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não se constata a presença de qualquer vício no julgado em questão, o qual analisou de forma clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições.
2. As questões suscitadas pela embargante o foram em função de equivocada aceção por ela atribuída à ideia de omissão e/ou ilegalidade, assim nomeando a não-coincidência do que se decidiu com o que se almejava.
3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040410-85.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.012685-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE GOIS LIMA e outro
: JOSE PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : MANUEL NATIVIDADE e outro
PARTE AUTORA : INACIO BISPO DOS SANTOS
No. ORIG. : 98.00.40410-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais os percentuais relativos aos meses junho de 1990-(9,61%) e julho/90-(10,79%).
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007933-33.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007933-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187/190.v
INTERESSADO : ESCOLINHA ANGELICA S/C LTDA EDUCACAO DE PRIMEIRO GRAU
ADVOGADO : HELIO RUBENS BATISTA RIBEIRO COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de

omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036402-89.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036402-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : ALVORADA BEER LTDA
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/185.v
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014409-81.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.014409-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL LOPES DA SILVA e outros
: WALTER GAVALDAO DE OLIVEIRA
: EDSON DE OLIVEIRA
: MARIA DE CASSIA BARROS SPAGNUOLO NOGUEIRA
: JOAO CARLOS DE FREITAS MENDES
ADVOGADO : CARLOS ANDRE ZARA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

- Alega a embargante, em síntese, ter-se o acórdão omitido quanto aos artigos 632 e 738, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração opostos com finalidade de prequestionar a matéria.
- O acórdão embargado posicionou-se no sentido de que o creditamento, pela CEF, dos valores relativos à diferença de correção monetária, nas contas vinculadas ao FGTS dos Autores, configura-se numa obrigação de fazer, e não de pagar quantia certa, bem como que o cumprimento da sentença se opera na própria relação processual original, nos termos dos artigos 461 e 461-A do CPC, afastando, assim, a instauração de processo autônomo de execução e de conseqüentes embargos à execução.
- De fato, tal posicionamento, assumido por esta Turma Z - Judiciário em Dia, quando do julgamento, encontra-se claro, estando evidente o entendimento adotado, sendo incabível a rediscussão da matéria em sede de embargos declaratórios.
- Ademais, tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-30.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.004576-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE FANTONI e outro

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007112-14.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007112-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS
ADVOGADO : VICENTE JOSE ROCCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.191/194.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de

declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-83.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.000258-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUVERCI MORIS
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCES MORIS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar ao termo "omissão" acepção tendente a equipará-lo a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006952-41.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.006952-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : WALTER ANTONIO SALATA espolio
ADVOGADO : ERCILIO PINOTTI e outro
REPRESENTANTE : MARLENE FRATTI SALATA e outros
: ROSELI SALATA
: ALEXANDRE WALTER SALATA
: MARGARETE SALATA SALVE
ADVOGADO : ERCILIO PINOTTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL ANTE O DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO PARA APRESENTAR A CERTIDÃO DE INVENTARIANTE DA REPRESENTANTE DO ESPÓLIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O artigo 12, inciso V do Código de Processo Civil estabelece que o espólio será representado em juízo ativa e passivamente pelo inventariante; entretanto compulsando os autos, verifica-se que não foi apresentada certidão que atenda a este pressuposto processual.

2. Reza o artigo 284 do Código de Processo Civil que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

3. Na hipótese, foi dado à Autora oportunidade para que apresentasse certidão que comprovasse a sua aptidão para representar o espólio do seu falecido marido, documento cuja ausência constitui óbice ao desenvolvimento válido e regular do processo.4.

A determinação judicial não foi cumprida no prazo assinalado e isto acarreta a preclusão temporal e, em decorrência, o indeferimento da petição inicial nos termos do parágrafo único do artigo 284 do Código de Processo Civil.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0063072-

15.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.063072-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TOJO IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E O DISPOSITIVO. JUROS DE MORA NA FALÊNCIA.

1. Reconhece-se a contradição apontada, pois a sentença recorrida permitiu a cobrança dos juros de mora somente até a quebra, diferentemente do que restou decidido nesta Corte.
2. Remessa oficial **parcialmente provida** para reconhecer devidos os juros de mora até a quebra e, após esta, desde que o ativo seja suficiente.
3. Embargos declaratórios **conhecidos e acolhidos** para fazer constar do acórdão que a decisão recorrida encontra-se em "parcial dissonância" com os precedentes e motivação.
4. Restam mantidos todos os demais termos do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0402649-48.1995.4.03.6103/SP

2004.03.99.024855-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEX GUIMARAES AZEVEDO
ADVOGADO : MARCELO RACHID MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 95.04.02649-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025348-35.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.025348-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL TOME
: CLEAGRO AGROPASTORIL LTDA e outros
: CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00164-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar aos termos "omissão", "contradição" e "obscuridade" acepção tendente a equipará-los a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601474-92.1996.4.03.6105/SP

2004.03.99.028778-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 209/1997

INTERESSADO : CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : MAURICIO LOPES TAVARES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.06.01474-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu a desnecessidade de produção de prova pericial ou testemunhal e a legalidade da alíquota do SAT.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100912-82.1994.4.03.6109/SP

2004.03.99.032412-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : TECELAGEM JOLITEX LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.224/224
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.11.00912-3 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061254-90.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.033228-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: UNIAO NACIONAL DOS SERVIDORES DA LINHA DE ARRECADACAO : FISCALIZACAO E PROCURADORIA DA PREVIDENCIA SOCIAL UNASLAF
ADVOGADO	: CRISTIANE MARIA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 97.00.61254-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. É de se reconhecer a omissão do julgado que deixou de analisar a questão levantada pelo INSS em seu apelo, no sentido de que o índice deferido ao autor seja aplicado apenas sobre o vencimento básico.

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031173-61.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.039270-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCO ANTONIO CIMINI COLLARES
ADVOGADO : OLIRIO ANTONIO BONOTTO e outro
No. ORIG. : 97.00.31173-2 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO NA ANÁLISE DO ANATOCISMO. RESULTADO DO JULGAMENTO MANTIDO.

1. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
2. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu devida a observância do PES e a desnecessidade de prova pericial.
3. Reconhece-se a omissão apontada pelo mutuário, no tocante ao exame do anatocismo.
4. É legal a adoção do *Sistema Francês de Amortização* (Tabela Price) nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.
5. O mutuário **não logrou demonstrar**, com *objetividade e pertinência*, ter havido qualquer irregularidade no método de capitalização do saldo devedor e forma de cobrança dos encargos.
6. Embargos de declaração **conhecidos**. No mérito, **rejeitados** os interpostos pela CEF e **acolhidos em parte** os deduzidos pelo mutuário, para fazer constar do acórdão a motivação acima, mantidos os demais termos do voto, não se alterando o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitar os da CEF e acolher os deduzidos pelo mutuário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-10.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000612-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOCINIL DEL CARLO GONCALVES
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEICULAÇÃO DE INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO DO JULGAMENTO. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

Por meio de aclaratórios, não se pode emprestar aos termos "omissão", "contradição" e "obscuridade" acepção tendente a equipará-los a inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000867-65.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000867-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FABIO GOMES CANTUARIA
ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

EMENTA

SFH - ESPECIALIDADE DO MÚTUO HABITACIONAL A PREVALECER EM FACE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - TAXA REFERENCIAL (TR) LEGÍTIMA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, SÚMULA 454/STJ - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM ANTECEDÊNCIA À AMORTIZAÇÃO PELO PAGAMENTO DA PRESTAÇÃO, SÚMULA 450/STJ - LEGITIMIDADE DO DECRETO-LEI 70/66 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- O intento particular para aplicação do Código Consumerista não tem o desejado condão de alterar o modo como apreciada a *quaestio* pelo E. Juízo *a quo*, vez que em cena mútuo habitacional, o qual regido por regras específicas : assim, sob o ângulo apontado pelo pólo privado, nenhuma ilegalidade praticou a CEF, pois norteada sua atuação com fulcro no ordenamento legal inerente à espécie, de insucesso, então, todo o debate particular fundado na Lei 8.078/90. Precedente.

2- A especialidade do mútuo em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente autor.

3- Crucial a responsabilidade da postulante demonstrar, no mérito, o desacerto dos cálculos da CEF, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência ao pedido.

4- Olvida o particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfêile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo

ilidida álgebra economiária, a qual, como mui bem sabe o ente recorrente, somente fragilizada em face de provas robustas, o que incorre no presente.

5- De insucesso a tese mutuária quanto à forma de amortização, vez que apaziguado o entendimento de que haja antecedente atualização do saldo devedor, para posterior amortização pelo pagamento da prestação, nos moldes da Súmula 450, E. STJ.

6- A questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se pacificada, conforme a Súmula 454, do C. Superior Tribunal de Justiça, sendo que o contrato em cena prevê, como coeficiente de atualização, índice idêntico ao utilizado nos depósitos existentes na poupança.

7- Não desafiando o rito de cobrança do debatido DL 70/66 a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, sepulta por si mesmo de insucesso a seu pleito o pólo autor, diante de sua cabal inadimplência, pacificando a v. jurisprudência em torno da licitude ritualística do combatido DL 70/66. Precedentes.

8- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014824-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014824-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ GONZAGA PIQUES
ADVOGADO : IVAN PAROLIN FILHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO VERIFICADA. FGTS. RECEBIMENTO DE DIFERENÇAS RELACIONADAS AOS JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. SUFICIÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO PELO AUTOR. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE EFETIVO PAGAMENTO. INCUMBÊNCIA DA CEF. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. Caso concreto em que a CEF alega não haver nos autos comprovação de que a conta fundiária não tenha sido remunerada nos termos da Lei 5.107/66. Todavia, tem-se que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o direito do autor à aplicação dos juros progressivos em sua conta vinculada ao FGTS, sendo que não houve produção de prova demonstrando que a remuneração já tivesse sido efetuada nos termos da Lei 5.107/66, ônus de incumbência da Caixa Econômica Federal, que deveria manter consigo os extratos da conta relativos ao período em questão.

3. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.

4. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

5. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022804-34.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022804-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : RUY PEDRO DE MORAES NAZARIAN e outros
ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/138
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : FABIO AVENA
: ODILON SANDOLI
ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000432-13.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELIO PETENUCCI
ADVOGADO : LUCIA HELENA JACINTO e outro
CODINOME : HELIO PETENUCCI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais as diferenças de atualização monetária relativas aos seguintes percentuais: 10,14% (fevereiro/89), 9,61% (junho/90), 10,79% (julho/90), 13,69% (janeiro/91) e 8,5% (março/91).
- E quanto ao percentual de 84,32%, apurado no mês março/90, de longa data aquela C.Corte já havia se pronunciado pela sua incidência (RESP n. 207.237/SP, publicado em 10.04.2000).
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088464-05.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.088464-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : DOMINGOS TOTT

ADVOGADO : MARIA IVANETE VETORAZZO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
PARTE AUTORA : EDE JULIAO e outros
: DAVID GARCIA NAVARRO
: EDUARDO GOMES
ADVOGADO : MARIA IVANETE VETORAZZO
No. ORIG. : 95.07.03849-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

- O Embargante alega que o artigo 461, § 6º do Código de Processo Civil, confere ao Magistrado o poder de modificar o valor ou a periodicidade da multa imposta, a fim de que se cumpra a obrigação de fazer, e não a sua revogação, como decidiu o r. acórdão embargado.
- O Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar, pois está claro o entendimento esposado no r. acórdão quanto à discricionariedade conferida ao magistrado pelo o artigo 461, § 6º do Código de Processo Civil e, em decorrência, a faculdade de não só modificar o valor ou a periodicidade da multa imposta a fim de que se cumpra a obrigação de fazer, como também de revogá-la.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita à discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057836-18.1995.4.03.6100/SP

2005.03.99.004511-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : TUCURUVI TAXI TURISMO LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.412/415.v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.57836-0 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055801-17.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.011583-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RECONDICIONADORA DE PNEUS OSASCO LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE CAMARGO ARANHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.55801-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027434-42.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027434-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL LEONARDO WHITE
ADVOGADO : MICHELLE TOSHIKO TERADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARC NACAMULI
: DAMAC AGROTECNOLOGIA LTDA e outro
No. ORIG. : 99.00.00002-6 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. A controvérsia relativa à responsabilização dos sócios foi objeto de exame, à luz da prova produzida.
3. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeira instância, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
4. A matéria ventilada nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag

2005.03.99.027435-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARC NACAMULI
ADVOGADO : JOSE EDUARDO PIRES MENDONCA
: LUIZ ANTUNES CAETANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : DANIEL LEONARDO WHITE
: DAMAC AGROTECNOLOGIA LTDA e outro
No. ORIG. : 99.00.00002-6 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. A controvérsia relativa à responsabilização dos sócios foi objeto de exame, à luz da prova produzida.
3. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeira instância, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
4. A matéria ventilada nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADAO LUCAS e outros
: ADEMIR ANTONIO ZAMBONATTO
: ALVARO DONIZETE GABRIEL
: ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
PARTE AUTORA : ALCEU FERNANDES RIBEIRO e outros
: ADENIR JUSTO
: APARECIDO DE LIMA
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 96.13.02004-7 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais o percentual de 8,35%, relativo a março de 1991.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002097-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002097-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARIA DE LOURDES BATISTA COELHO e outro
: MARIA INES CAETANO
ADVOGADO : MARIO DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro
PARTE AUTORA : VERA MARIANA GRUENWALDT MAIA
: MINAE KAYANO
: VALERIA CRISTINA CRUZ LUCIO
: MATHEUS JORGE JUNQUEIRA
: OSVALDO ANTONIO FIGUEIRA
: PAULO YASUIOSHI GOMA
: PAULO FERNANDES e outro
: PEDRO ALAIR DUARTE DE LIZ
ADVOGADO : MARIO DE SOUZA FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STF - REJEIÇÃO.

1. A decisão proferida se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a apelação encontra-se em confronto com a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal.

2. Inaplicada a multa prevista no § 2.º do art. 557 do Código de Processo Civil, entendendo que a interposição do recurso deva ser creditada à combatividade dos representantes da agravante.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL SANCHES e outros
: APARECIDO PINTO DOS SANTOS
: ARNALDO RAYMUNDO DA SILVA
: ANTONIO RODRIGUES DE SANTANA
: ADOLFO SCHACHTEBECK BRAVO
: AILSON CLAUDIO PISSARRA
: AIRTON FERNANDES DO COUTO
: AFONSO NAZARIO DE LIMA
: ADEVAR FERREIRA
ADVOGADO : CLAUDIA TIMOTEO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais o percentual de 10,14% relativo a fevereiro de 1989.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033532-87.1974.4.03.6100/SP

2006.03.99.035173-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/130
INTERESSADO : JOSEPHA CARRASCOSA VIDUERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUIZA SILVA FERNANDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.33532-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016328-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016328-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CLOVIS CARDOSO MEIRELLES e outro
: MARCIA MOTA MEIRELLES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A, CPC, DIANTE DE MATÉRIA UNICAMENTE DE DIREITO - LEGITIMIDADE DO DECRETO-LEI 70/66 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- A lide a cingir-se à sustentada ilegalidade do Decreto-Lei 70/66, assim deixando claro o pólo autor em seu pedido inicial, bem como o teor de sua peça recursal, de modo que o demandante a afirmar a intenção de propor outra ação, a qual voltada à revisão do contrato e à nulidade das cláusulas contratuais.
- 2- A se enquadrar o caso vertente ao artigo 285-A, CPC, diante de discussão sobre matéria puramente de direito, como se observa cristalinamente dos autos, onde a defender o pólo autor estritamente a ilegalidade do Decreto-Lei 70/66. Precedentes.
- 3- Ao proporcionar embate o pólo autor em face de procedimento de execução extrajudicial, cujo diploma então de regência, Decreto-Lei 70/66, este veio de ser reconhecidamente sufragado pelos Pretórios como compatível

com a Lei Maior vigente, consoante v. jurisprudência adiante destacada. Pacífica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF. Precedentes.

4- Não desafiando o rito de cobrança do debatido DL 70/66 a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a reforma da r. sentença, a fim de se adentrar o mérito, julgando-se improcedente o pedido.

5- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006045-05.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.008913-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI
APELADO : ISMAEL GOMES MANSANO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
No. ORIG. : 98.00.06045-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. LEGAÇÃO DE CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA. PERÍCIA. NECESSIDADE.

A preliminar de carência da ação se confunde com o próprio mérito. Já a arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP : é certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Entretanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Preliminar rejeitada. Apelação da CEF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005224-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005224-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO
: THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00575-0 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013814-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013814-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : RUBEM LELIO PEREIRA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARLENE SODRE PEREIRA
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00138144420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH - ESPECIALIDADE DO MÚTUO HABITACIONAL A PREVALECER EM FACE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM ANTECEDÊNCIA À AMORTIZAÇÃO PELO PAGAMENTO DA PRESTAÇÃO, SÚMULA 450/STJ - TAXA REFERENCIAL (TR) LEGÍTIMA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, SÚMULA 454/STJ - UTILIZAÇÃO DA TABELA PRICE A NÃO IMPLICAR EM CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL (CES) PREVISTO EM CLÁUSULA CONTRATUAL : LEGITIMIDADE DE SUA APLICAÇÃO -

ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ÔNUS MUTUÁRIO DE PROVAR INATENDIDO - SEGURO HABITACIONAL LEGÍTIMO - LEGITIMIDADE DO DECRETO-LEI 70/66 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- O intento particular para aplicação do Código Consumerista não tem o desejado condão de alterar o modo como apreciada a *quaestio* pelo E. Juízo *a quo*, vez que em cena mútuo habitacional, o qual regido por regras específicas : assim, sob o ângulo apontado pelo pólo privado, nenhuma ilegalidade praticou a CEF, pois norteada sua atuação com fulcro no ordenamento legal inerente à espécie, de insucesso, então, todo o debate particular fundado na Lei 8.078/90. Precedente.
- 2- Instada a se manifestar antes da conclusão dos autos para a prolação da sentença, deixou a parte autora de requerer a realização de prova pericial contábil, não sendo, portanto, o recurso de apelação o momento processual adequado para sua solicitação.
- 3- Olvida o particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo ilidida álgebra economiária, a qual, como mui bem sabe o ente recorrente, somente fragilizada em face de provas robustas, o que inócorre no presente.
- 4- Permanecendo o pólo demandante no campo das alegações, tal a ser insuficiente para a demonstração do apontado vício, quanto ao PES, tema sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, neste sentido esta C. Corte. Precedente.
- 5- Não logrou cumprir o pólo apelante com seu elementar ônus, sepultada de insucesso a pretensão por sua própria omissão.
- 6- Nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização (onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).
- 7- O Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o mutuário deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.
- 8- O débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização. Precedentes.
- 9- De insucesso a tese mutuária quanto à forma de amortização, vez que apaziguado o entendimento de que haja antecedente atualização do saldo devedor, para posterior amortização pelo pagamento da prestação, nos moldes da Súmula 450, E. STJ.
- 10- Desmerece guarida a tese de que nenhuma amortização ocorreu no contrato guerreado, brotando eventual saldo residual justamente da atualização monetária incidente à espécie. Precedente.
- 11- A questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se pacificada, conforme a Súmula 454, do C. Superior Tribunal de Justiça, sendo que o contrato em cena prevê, como coeficiente de atualização do saldo devedor, índice idêntico ao utilizado nos depósitos existentes na poupança, cláusula oitava.
- 12- O argumento, de que o contrato foi assinado anteriormente à edição da Lei 8.177/91, não socorre a parte mutuária, porquanto somente a partir da vigência deste normativo é que houve atrelamento do financiamento aos seus ditames.
- 13- Incontroverso que o contrato debatido possui previsão de utilização do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES), o qual brota justamente do PES, possuindo a finalidade de corrigir distorções entre reajustes salariais e a efetiva correção monetária aplicável nos financiamentos habitacionais, retificando inconsistência entre a correção do saldo devedor e das prestações.
- 14- Por sua contratual previsão e na ausência de fato a macular sua subsistência, sem sentido almejar o particular pela inaplicabilidade deste comando. Precedente.
- 15- Ausente ilegalidade na contratação do seguro habitacional, o qual a possuir a finalidade de indenizar prejuízos, danos e garantir a quitação do financiamento na superveniência dos sinistros previamente ajustados, assim lúdima a exigência do agente financeiro. Precedente.
- 16- Não desafiando o rito de cobrança do debatido DL 70/66 a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, sepulta por si mesmo de insucesso a seu pleito o pólo autor, diante de sua cabal inadimplência, pacificando a v. jurisprudência em torno da licitude ritualística do combatido DL 70/66. Precedente.
- 17- Ausente aventado direito à repetição do propalado indébito.
- 18- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar

provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009683-11.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009683-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MARIA DO CARMO SABINO DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00096831120104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - CAUTELAR EM SFH - LEGITIMIDADE DO DECRETO-LEI 70/66 -
IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- A lide a cingir-se à sustentada ilegalidade do Decreto-Lei 70/66, assim deixando claro o pólo autor em seu pedido inicial, bem como o teor de sua peça recursal, de modo que o demandante a afirmar a intenção de propor outra ação, a qual voltada à revisão das prestações e demais questionamentos envolvendo o imóvel.

2- Ao proporcionar embate o pólo autor em face de procedimento de execução extrajudicial, cujo diploma então de regência, Decreto-Lei 70/66, este veio de ser reconhecidamente sufragado pelos Pretórios como compatível com a Lei Maior vigente. Pacífica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF. Precedentes.

3- Não desafiando o rito de cobrança do debatido DL 70/66 a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a manutenção da r. sentença.

4- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5881/2012

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006703-30.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.006703-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : EUGENIO TAVARES COGONHESI e outro
: ANA FLAVIA AGRA COGONHESI
ADVOGADO : NEUSA DE PAULA MEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DECLARATÓRIA. RITO SUMÁRIO. REVELIA REJEITADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM REJEITADA. REGULARIZAÇÃO DO "CONTRATO DE GAVETA". ART. 20 DA LEI 10150/2000. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO REJEITADA. PRELIMINAR DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO FEDERAL REJEITADA. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FCVS. CELEBRAÇÃO DE MAIS DE UM CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL NA MESMA MUNICIPALIDADE SOB AS REGRAS DO SFH. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO DA QUITAÇÃO PELO FCVS SOMENTE NO QUE DIZ RESPEITO A SEGUNDO IMÓVEL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A contestação, no procedimento sumário, deve ser apresentada no momento da audiência, em razão do princípio da concentração dos atos processuais, sob pena de revelia (artigos 277, §2º e 278, ambos do Código de Processo Civil).
2. A Lei nº 10150/2000, em seu artigo 20, permitiu a regularização de contratos de gaveta firmados, sem anuência do mutuante, até 25.10.96, como no caso dos autos, cujo contrato foi celebrado em 11/07/1988, reconhecendo o direito à sub-rogação de direitos e obrigações do contrato primitivo.
3. A União é parte ilegítima para figurar no pólo passivo nas ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, visando à revisão do critério de reajuste de prestações da casa própria.
4. A quitação do saldo devedor mediante o uso do Fundo de Compensação das Variações Salariais-FCVS não é obstada pelo fato de os mutuários haverem celebrado mais de um contrato de mútuo habitacional, na mesma municipalidade, sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, pois os mesmos foram firmados antes da edição da Lei nº 8100/90. Precedentes do STJ.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15277/2012

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000361-55.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000361-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : MARILDO PEDRO LEMES
ADVOGADO : LEONARDO DONIZETI BUENO e outro
No. ORIG. : 00003615520014036113 1 Vt FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Franca/SP, que declarou extinta a punibilidade de MARILDO PEDRO LEMES pela prática do crime 48 da Lei 9605/98, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Alega o recorrido que o crime é permanente, de modo que o prazo prescricional começa a correr somente após a cessação da permanência (fls. 514/525).

A decisão foi mantida à fl. 526.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (fl. 532/537).

É o relatório.

Decido.

Penso haver óbice ao conhecimento do presente recurso por este Tribunal.

A Lei nº 10.259/01, editada com apoio no art.98, parágrafo único da CF/88, na redação da EC nº 22/99, instituiu os Juizados Especiais Federais, com competência para julgamento dos processos relativos a crimes com pena máxima não superior a dois anos, ou multa, a serem instalados por decisão do Tribunal Regional Federal, determinando ainda a aplicação subsidiária da Lei nº 9.099/95. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pela Resolução nº 110/02, instalou Juizados Especiais Federais Criminais adjuntos em todas as Varas Federais com competência criminal.

O delito imputado ao réu, tipificado no artigo 48 da Lei 9605/98, possui pena máxima de um ano de detenção.

Nesse passo, e consoante o disposto no artigo 61 da Lei 9.099/95, com a redação dada pela Lei 11.313/06, trata-se de infração de menor potencial ofensivo, inserido, portanto, no âmbito do Juizado Especial Federal Criminal.

A instituição dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional, tendo o legislador constituinte delegado ao legislador infraconstitucional sua regulamentação, a teor do disposto no artigo 98, parágrafo único, da Constituição, depois renumerado para §1º pela Emenda Constitucional nº 45, de 8/12/2004.

Com o advento da Lei nº 10.259/2001 houve a efetiva instituição dos Juizados Especiais na Justiça Federal. A implantação perante a Justiça Federal desta Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10.01.2002.

Acrescente-se que o artigo 3º Resolução nº 110/2002 dispõe que "os Juizados Especiais Criminais serão **Adjuntos** e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei nº 10.259/01".

E o artigo 4º da Resolução nº 111, de 10/01/2002, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região também implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.

A despeito da discussão se o crime é instantâneo de efeitos permanente ou eventualmente permanente, fato controverso é que a denúncia indica que as irregularidades foram constatadas em 18.06.2010, portanto, em momento posterior à implantação dos Juizados.

Isto posto, observo haver óbice ao conhecimento do presente recurso por este Tribunal.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram-se no sentido de que a determinação da competência para processamento e julgamento de recurso de decisão proferida no âmbito dos Juizados Especiais é o da hierarquia jurisdicional.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento Habeas Corpus n. 71.713/PB, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, publicado no DJU em 23.03.2001, entendeu que compete àquela Corte o julgamento das matérias suscitadas contra decisão das Turmas Recursais dos Juizados Especiais. Ressalto o seguinte trecho: "*na determinação da competência dos Tribunais para conhecer de "habeas-corpus" contra coação imputada a órgãos do Poder Judiciário, quando silente a Constituição, o critério decisivo não é o da superposição administrativa ou da competência penal originária para julgar o magistrado coator ou integrante do colegiado respectivo, mas sim o da hierarquia jurisdicional*".

Em conseqüência, é de se reconhecer que a competência para processamento do feito é da **Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo**.

Igualmente nessa direção, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: RHC n. 12645/MG, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJU 02.06.2003; RHC n. 11368/TO, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJU 18.02.200; e REsp 295775/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJU 08.10.2001.

Por estas razões, declino da competência para julgar o presente recurso em favor da Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005167-05.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.005167-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : BELMIRO PEDRO BARBOSA
ADVOGADO : EDER FABIO GARCIA DOS SANTOS e outro
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSE MIOTO
: LUIZ CARLOS BARZAGUI

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal contra sentença que absolveu BELMIRO PEDRO BARBOSA denunciado como incurso no artigo 34 da Lei 9.605/98. O Ministério Público Federal recorre pleiteando a condenação do apelado, nos termos da denúncia.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

A sentença proferida foi absolutória, razão pela qual a contagem do prazo deve observar a pena máxima abstratamente cominada no tipo penal.

O artigo 34 da Lei 9.605/98 tem pena máxima de 3 (três) anos, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de 8 (oito) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia (20/06/2003 - fl. 84) e o julgamento do apelo nesta Corte, uma vez que decorridos mais de 8 (oito) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, e 109, *caput* e inciso IV, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001177-03.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.001177-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : ANDERSON PEREIRA DIAS
ADVOGADO : ISIS DA SILVA SOUZA e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença que absolveu o réu ANDERSON PEREIRA DIAS denunciado como incurso no artigo 289, §1º, do Código Penal.
O Ministério Público Federal recorreu da sentença, pleiteando a condenação do réu nos termos da denúncia.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

A sentença proferida foi absolutória, razão pela qual a contagem do prazo deve observar a pena máxima abstratamente cominada no tipo penal.

O artigo 289, §1º, do Código Penal tem pena máxima de 12 (doze) anos, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso II, do Código Penal, pelo período de 16 (dezesesseis) anos.

Ocorre que o réu era menor de 21 anos à data dos fatos, o que reduz o prazo prescricional à metade, nos termos do artigo 115 do Código Penal, ou seja, para 8 (oito) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia (15/10/2003 - fl. 88) e o julgamento do apelo nesta Corte, uma vez que decorridos mais de 12 (doze) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, *caput* e inciso II, e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008456-27.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.008456-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : CARLOS AUGUSTO ESCANFELLA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO e outro
APELADO : EDGARD ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDGARD ANTONIO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta por CARLOS AUGUSTO ESCANFELLA contra sentença que absolveu o réu EDGARD ANTONIO DOS SANTOS das penas dos artigos 138, 139, 140, c.c. o artigo 141, II, todos do Código Penal.

Foi reconhecida a extinção da punibilidade do réu pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva relativamente aos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal.

O querelante recorreu da sentença, pleiteando a condenação do réu nos termos da denúncia.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

A sentença proferida foi absolutória, razão pela qual a contagem do prazo deve observar a pena máxima abstratamente cominada no tipo penal.

O artigo 138 c.c. o artigo 141, II, do Código Penal, tem pena máxima de 2 anos e 10 meses, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de 8 (oito) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia (22/01/2004 - fl. 46) e o julgamento do apelo nesta Corte, uma vez que decorridos mais de 8 (oito) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, *caput* e inciso IV, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006145-41.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.006145-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : VALDIVINO CANDIDO DE JESUS

ADVOGADO : WAGNER LUIZ DE SOUZA VITA (Int.Pessoal)
APELADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JANETE RIBEIRO PERES (Int.Pessoal)
APELADO : WALTER PAULO ALVES
ADVOGADO : ROGERIO FERREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO : JOSE FRANCISCO MARCELINO
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO (Int.Pessoal)
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ADEMIR FERREIRA DE MENDONCA

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença que absolveu os réus VALDIVINO CANDIDO DE JESUS, JOSE CARLOS DE OLIVEIRA, WALTER PAULO ALVES e JOSE FRANCISCO MARCELINO denunciados como incurso no artigo 38 da Lei nº 9.605/98. Foi decretada a extinção da punibilidade do réu Ademir Ferreira de Mendonça (fl. 271/272). O Ministério Público Federal recorreu da sentença, pleiteando a condenação dos réus nos termos da denúncia.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente. Primeiramente, esclareço que a denúncia foi recebida no juízo estadual, em 16/07/2003 (fl. 163). Posteriormente, decidiu-se pela competência da justiça federal, remetendo-se os autos à 1ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto, tendo o juiz se manifestado no seguinte sentido:

"Vistos.

O Ministério Público do Estado de São Paulo denunciou Ademir Ferreira de Mendonça, Valdivino Cândido de Jesus, José Carlos de Oliveira, Walter Paulo Alves e José Francisco Marcelino, por violação ao artigo 38, combinado com o artigo 2º, ambos da Lei 9.605/98.

A exordial foi recebida no juízo estadual.

Em duas oportunidades designadas para o interrogatório dos acusados, o ato processual deixou de se realizar, vindo o MM. Juiz estadual a declinar da competência para a Justiça Federal."

Como se vê, não houve ratificação do recebimento da denúncia pelo juiz federal, devendo ser considerado como último marco interruptivo a data do recebimento da denúncia no juízo estadual - 16/07/2003 (fl. 163).

A sentença proferida foi absolutória, razão pela qual a contagem do prazo deve observar a pena máxima abstratamente cominada no tipo penal.

O artigo 38 da Lei 9.605/98 tem pena máxima de 3 (três) anos, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de 8 (oito) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia (16/07/2003 - fl. 163) e o julgamento do apelo nesta Corte, uma vez que decorridos mais de 8 (oito) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, *caput* e inciso IV, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003349-13.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.003349-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO ALESSANDRO GALINDO e outro
APELADO : Justiça Pública
NÃO OFERECIDA : OLGA ROSA SILVA
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00033491320054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de apelação de sentença que condenou Aparecido de Oliveira pela prática do crime disposto no artigo 171, §3º, c.c. o artigo 14, II, ambos do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 22/09/2005 (fls. 80).

Regulamente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 545/551) que condenou o acusado à pena de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semi-aberto, bem como ao pagamento de 32 (trinta e dois) dias-multa, fixados em 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente.

O réu apelou (fls. 570/617) alegando, preliminarmente, a extinção da punibilidade dos fatos em razão da ocorrência de prescrição e cerceamento de defesa, tendo em vista que o requerimento da desistência da ação referente ao pedido de benefício previdenciário em favor de Olga Rosa Silva não foi examinado como prova documental. No mérito, sustenta a atipicidade da conduta, pois não houve efetiva lesão à Previdência Social, e que o crime é impossível, pois o meio empregado era absolutamente ineficaz. Caso mantida a condenação, o réu pleiteia que a pena-base seja fixada no mínimo legal e a unificação dos processos que tramitam contra si, nos quais se imputa o mesmo crime.

Contrarrrazões do MPF, pelo desprovimento do recurso (fls. 636/645).

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo provimento do recurso (fls. 680/685).

Acostou-se aos autos a certidão de óbito do acusado (fl.701).

Consoante o disposto no artigo 62, do Código de Processo Penal, deu-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República, que opinou seja extinta a punibilidade do réu, nos termos do artigo 107, inciso I, do Código Penal, combinado com os artigos 61 e 62, ambos do Código de Processo Penal (fl.705).

É o breve relato.

Decido.

A certidão de registro de óbito demonstra o falecimento do denunciado, fato que ocasiona a perda do direito de punir estatal, nos termos do artigo 107, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto, reconheço e declaro de ofício extinta a punibilidade do apelante, com supedâneo nos artigos 107, inciso I, do Código Penal, combinado com os artigos 61 e 62, ambos do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

P.I.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003112-84.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003112-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUCIANO ELIAS JORGE
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
APELADO : Justiça Pública

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação criminal interposta pela Defesa contra sentença que condenou LUCIANO ELIAS JORGE como incurso no artigo 155, §1º, do Código Penal à pena de 1 (um) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. O Ministério Público Federal não apelou.

**É o relatório.
Decido.**

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente. Com efeito, considerado o quantum da pena fixada na sentença - 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos. Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (23/11/2007 - fl. 221) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.
Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001103-90.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001103-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO : ALEXANDRE BUCHLER
ADVOGADO : EDNA MARTINS ORTEGA (Int.Pessoal)
CODINOME : ALEXANDRE BRUCHLER
CO-REU : HELIO FRANCISCO CONTRUCCI
No. ORIG. : 00011039020094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Ministério Público Federal, em 14.11.2002, denunciou **ALEXANDRE BUCHLER**, nascido aos 11.02.1964, como incurso no artigo 168-A, §1º, inciso I, c. c. o artigo 71, do Código Penal, por fatos praticados em de 08/1998 a 13/2001.

A denúncia foi recebida em 21.11.2002 (fls. 8).

Após instrução, sobreveio sentença, publicada em 20.10.2004 (fls. 9/14) condenando ALEXANDRE à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, sendo 4 (quatro) meses decorrentes do aumento da continuidade delitiva, em regime inicial aberto, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, como incurso no artigo 168-A, §1º, inciso I, c. c. o artigo 71, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, sendo uma prestação pecuniária e uma prestação de serviços à comunidade.

O Ministério Público Federal foi intimado da sentença em 20.12.2004 (fls. 15) e não apresentou recurso.

Apelou o réu, tendo a 1ª Turma deste Tribunal, na sessão de julgamento de 07.10.2008, declarado extinta a punibilidade do réu pela ocorrência da prescrição parcial da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, apenas com relação aos fatos ocorridos nos períodos de maio a novembro de 1998; negado provimento às apelações, e de ofício, alterado a destinação da pena de prestação pecuniária em favor do INSS (fls. 29/30).

O acórdão transitou em julgado em 12.11.2008 (fl. 31).

O juízo deprecado designou audiência admonitória para determinação da forma de cumprimento das penas restritivas de direitos para o dia 04.03.2010, tendo o apenado requerido a substituição da prestação de serviços à comunidade por prestação pecuniária, tendo em vista que trabalha como autônomo (fls. 61/62), o que foi deferido pelo juízo deprecado (fl. 89)

Tendo em vista que o requerente não demonstrou porque efetivamente estaria impossibilitado de prestar serviços à comunidade, o juízo das execuções deixou de homologar a substituição da pena de prestação de serviços, determinando: a expedição de ofício à Subseção Judiciária de Niterói; a intimação do réu para que comprovasse por meio de documentos suas alegações; bem como a designação de nova audiência admonitória (fls. 92/94).

O réu postulou o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, considerado que a sentença transitou em julgado para a acusação em outubro de 2004, tendo iniciado o cumprimento da pena quando da realização da audiência admonitória, em outubro de 2010 (fls. 104/107).

Em decisão datada de 07.07.2010, da lavra do MM. Juiz Federal Substituto Bruno César Lorencini, foi decretada a extinção da punibilidade do réu ALEXANDRE BUCHLER, com fundamento no artigo 109, V, 110 e 112, I todos do Código Penal, sob o fundamento de que o artigo 112. I, do Código Penal é expresso no sentido de que o termo inicial da prescrição executória é o trânsito em julgado da sentença para a acusação, tendo decorrido o prazo de 4 anos entre esta data e a do início do cumprimento da pena, data da realização da audiência admonitória (fls. 112/113).

Inconformado, interpõe o *Parquet* recurso em sentido estrito para que seja reformada a decisão. Sustenta que o termo inicial da contagem da prescrição executória deve ser o trânsito em julgado para ambas as partes, pois antes deste momento não há como o Estado executar a pena imposta, que se deu em 13.11.2008 (fl. 31), de modo que não ocorreu a prescrição executória (fls. 116/119).

Vieram contra-razões do recorrido pugnano pela manutenção da decisão (fls. 137/139).

A decisão foi mantida (fl. 122).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo recebimento do recurso como agravo em execução e, no mérito, pelo seu provimento para que seja afastada a extinção da punibilidade, prosseguindo-se a execução penal (fls. 142/147).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, anoto que o recurso cabível contra a decisão impugnada seria o agravo em execução disposto no artigo 197 da Lei nº 7.210/84. No entanto, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, conheço do recurso em sentido estrito como agravo em execução.

No mérito, o recurso não comporta provimento.

A sentença recorrida é do seguinte teor:

O artigo 112, inciso I, do Código Penal dispõe:

Art. 112 - No caso do art. 110 deste Código, a prescrição começa a correr: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - do dia em que transita em julgado a sentença condenatória, para a acusação, ou a que revoga a suspensão condicional da pena ou o livramento condicional; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Pois bem, no caso em tela, ocorreu o trânsito em julgado da sentença para a acusação em outubro de 2004 (fls. 15), havendo recurso voluntário da defesa, com trânsito em julgado para ambas as partes em 12/11/2008.

O início do cumprimento da pena pode ser considerado, in casu, na data da realização da audiência admonitória, em 04/03/2010, em que pese a ressalva de que há forte divergência jurisprudencial acerca da possibilidade de referido ato ser considerado causa interruptiva do lapso prescricional.

Pois bem, considerando que a jurisprudência pátria entende que no cálculo do prazo prescricional referente a crimes para os quais foi reconhecida a continuidade delitiva deve ser considerada a pena fixada antes do acréscimo decorrente da continuação, verifico que a pena a regular a prescrição, no caso em tela, deve ser de 02 anos de reclusão. Em tal sentido: (...)

Assim sendo, o prazo prescricional é o previsto no artigo 109, inciso V, do Código Penal, qual seja 04 (quatro) anos.

Pois bem, considerando que o termo inicial para a análise da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença para a acusação, ante a expressa redação do artigo 112, I, do Código Penal, ocorrido em novembro de 2004, e que o início do cumprimento da pena pode ser considerado como havido apenas em março de 2010, evidente que o lapso prescricional de 04 (quatro) anos foi superado, razão pela qual há de ser declarada a extinção da punibilidade do réu.

Ante as razões invocadas, DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE dos fatos irrogados ao réu ALEXANDRE BUCHLER, com fulcro no artigo 61 do Código de Processo Penal e no artigo 109, inciso V, c.c. os artigos 110 e 112, inciso I, todos do Código Penal.

Após o trânsito em julgado, façam-se as comunicações de praxe e arquivem-se os autos.

Somente é cabível falar-se em prescrição da pretensão executória a partir do trânsito em julgado da sentença ou acórdão condenatórios, para ambas as partes, nos termos do artigo 110 do Código Penal. O seu termo inicial, contudo, é a data do trânsito em julgado para a acusação, nos termos do artigo 112, inciso I, do referido Código. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. SENTENÇA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. 1. A sentença analisou as circunstâncias pessoais do Paciente, o depoimento das testemunhas arroladas pela defesa e a imputação sobre o aspecto fático e jurídico. Respeitou o método trifásico. Falta de fundamentação não caracterizada. 2. O exame da prescrição da pretensão executória é da competência do juízo da execução criminal. Embora não argüido naquele juízo, compete a este tribunal examiná-la. É que a extinção da punibilidade pela prescrição pode ser declarada em qualquer fase do processo pelo Juiz que a reconheceu (CPP, art. 61). A prescrição da pretensão executória verifica-se após o efetivo trânsito em julgado da sentença, para ambas as partes (CP, art. 110). Começa a fluir, entretanto, da data do trânsito em julgado para a acusação (CP, art. 110, § 1º). Regula-se pela pena concretizada na sentença. (...)

STF - 2ª Turma - HC 81150-MG - Rel.Min. Nelson Jobim - DJ 04.04.2003 p.66

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CP, ART. 110, C/C ART. 109, III. MENORIDADE: CP, ART. 115. I. - Pena de 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão: prescrição em 12 (doze) anos (CP, art. 109, III). Redução pela metade, em razão da menoridade relativa do paciente à época dos fatos: 6 (seis) anos. Início do prazo prescricional: data do trânsito em julgado da sentença para a acusação (16/9/92) (CP, art. 112, I). Como ainda não teve início o cumprimento da pena -- causa interruptiva (CP, art. 117, V) -- ocorreu a prescrição da pretensão executória. II. - HC deferido.

STF - 2ª Turma - HC 77519 - Rel. Min. Carlos Velloso - DJU 04.12.1998 p.12

PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. 1. A análise da ocorrência da prescrição da pretensão executória depende do

trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e defesa. De forma diversa, o termo inicial da prescrição executória só começa a correr do dia em que a sentença condenatória transita em julgado para a acusação. 2. Não se confunde o momento da análise da prescrição executória com o seu termo inicial. O primeiro é aferido após o trânsito em julgado da sentença condenatória para as partes, diferentemente do termo inicial da prescrição executória, que tem início quando do trânsito em julgado para a acusação (Artigo 112, inciso I, do Código Penal). 3. Considerando-se a pena cominada em concreto (02 anos e 11 meses de reclusão), verifica-se a ocorrência do lapso prescricional de 08 (oito) anos (artigo 109, inciso IV, do Código Penal) entre a data do trânsito em julgado para a acusação (02 de julho de 2002) e a presente. 4. Agravo desprovido.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - AGEXPE 0006630-25.2010.4.03.6104 - Rel. Des. Fed. José Lunardelli - DJU 15.12.2011

PENAL. ART. 155, §§ 3º E 4º, E 288, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. 1. O trânsito em julgado para ambas as partes é condição para apurar eventual prescrição da pretensão executória. Entende-se, porém, que a partir da data em que a sentença condenatória passa em julgado para a acusação, já se inicia a contagem da pretensão executória. A jurisprudência distingue entre o momento em que é admissível reconhecer a prescrição da pretensão executória (trânsito em julgado para ambas as partes) e o momento que se considera como o termo inicial para o respectivo cálculo (trânsito em julgado para a acusação). (...). 3. Constata-se dos autos que a sentença condenatória transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 10.07.06 (cfr. fl. 58), já tendo transcorrido 4 (quatro) anos desde essa data, encontra-se extinta a punibilidade do paciente pela prescrição da pretensão punitiva do Estado. 4. Deve ser ressalvado que a inovação legislativa trazida pela Lei n. 11.596/07, que alterou o art. 117, IV, do Código Penal, não se aplica à hipótese, porquanto os delitos foram praticados anteriormente. 5. Ordem concedida.

TRF da 3ª Região - 5ª Turma - HC 201103000100919 - Rel. p/ acórdão Des. Fed. André Nekatschalow - DJU 06.07.2011 p. 788

PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - LAPSO PRESCRICIONAL QUE SE INICIA DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO E NÃO PARA AS PARTES - INTELIGÊNCIA DO ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO. 1.- Considerando-se a pena privativa de liberdade aplicada ao recorrido - três anos de reclusão -, o lapso prescricional dá-se em oito anos (art. 109, IV, CP), tendo ocorrido, in casu, em 05 de dezembro de 2007, uma vez que entre o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação (06.12.1999) até a data da r. decisão recorrida (11.12.2007), de fato, ultrapassaram-se mais de oito anos, sem que se tenha verificado qualquer causa interruptiva da prescrição, prevista no artigo 117, incisos V e VI, do estatuto repressivo. 2.- Nos termos do previsto no artigo 112, inciso I, do Código Penal, o curso da prescrição da pretensão executória inicia-se da data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não do trânsito em julgado para as partes, pois assim concluindo, estar-se-ia ferindo princípios basilares relacionados a direitos individuais do cidadão, como o da tipicidade e o da estrita legalidade, vigentes em matéria penal, não sendo cabível, nesta seara, interpretações ampliativas que retirem do conteúdo da norma a segurança jurídica que deve ser resguardada a todos os seus destinatários. 3.- Recurso ministerial a que se nega provimento.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - RSE 200003990481631 - Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini - DJU 08.07.2009 p. 116

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA QUE RECONHECEU E DECLAROU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO ADESIVO INTERPOSTO PELA DEFESA. 1. Recurso em sentido Estrito Adesivo interposto pela defesa do condenado não conhecido porque desprovido de amparo legal, dele não dispondo o Código de Processo Penal como modalidade recursal, bem assim por falta de interesse recursal, porquanto a sentença recorrida declarou extinta a punibilidade do condenado. 2. Do artigo 112, inciso I, do Código Penal extrai-se que a ocorrência da prescrição da pretensão executória depende do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e defesa. Todavia, para a contagem do lapso prescricional leva-se em conta a data em que a sentença condenatória transitou em julgado para a acusação. Precedente do STF. 3. No caso dos autos, aplicou-se a pena de 02 (dois) anos de reclusão, que tem o prazo prescricional fixado em 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal. Considerando a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, operou-se o transcurso do prazo prescricional de 04 (quatro), ausente o início de cumprimento de pena, causa de interrupção da prescrição. 4. Recurso adesivo interposto pela defesa não conhecido. Recurso do Ministério Público Federal desprovido.

TRF da 3ª Região - 2ª Turma - RSE 2006.61.81.002207-5 - Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff - DJU 25.04.2008 p. 672

PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - POSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA OCORRÊNCIA E TERMO INICIAL: MOMENTOS DISTINTOS - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Não se confunde o momento da análise da prescrição da pretensão executória com o seu termo inicial. 2. A análise da eventual ocorrência só é possível após o trânsito em julgado da sentença condenatória para ambas as partes. Diferentemente, o termo

inicial da prescrição executória só começa a correr do dia em que a sentença condenatória transita em julgado para a acusação. 3. No caso sob julgamento, a r. decisão condenatória transitou em julgado para a acusação em 02 de julho de 1994 (termo inicial da contagem da prescrição da pretensão executória). Para a defesa, que teve improvida sua apelação, o trânsito ocorreu em 04 de novembro de 1999. Portanto, a partir desta última data é possível a análise da eventual ocorrência da prescrição executória. 4. Considerando-se as penas em concreto (3 anos de reclusão e 2 anos e 4 meses de reclusão, por uso de documento falso), constata-se que o lapso prescricional de 08 anos (artigo 109, inciso IV, do Código Penal) se consumou entre a data do trânsito em julgado para a acusação (02 de julho de 1994) e a presente. 5. Recurso não provido.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - RCCR 94.03.085530-4 - Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo - DJU 20.03.2003 p.662

A jurisprudência do STJ é assente no sentido de que a audiência admonitória que interrompe a prescrição, nos termos do artigo 117, inciso V, do Código Penal, é a que concede o sursis. Por outro lado, não é marco interruptivo da prescrição a audiência admonitória realizada para fixação das regras para o cumprimento das penas restritivas de direito, pois não é ato de cumprimento da pena. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. MARCO INTERRUPTIVO NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. A audiência admonitória realizada para informar ao condenado a modalidade da pena restritiva de direitos imposta não é marco interruptivo da prescrição, pois não se equipara ao início do cumprimento da pena, nos termos do art. 117, inciso V, do Código Penal. 2. Embargos acolhidos para declarar extinta a punibilidade estatal pela prescrição da pretensão executória.

STJ - 5ª Turma - EDRHC 15447 - Rel.Min. Laurita Vaz - DJU 06.02.2006 p.288

CRIMINAL. RESP. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO PROVIDO. I. É entendimento desta Corte que "com a realização da audiência admonitória, em que se comunica ao apenado as condições do sursis, inicia-se o cumprimento da pena, interrompendo-se, de consequência, a prescrição, ex vi do art. 117, V, do Código Penal.". II. Hipótese em que a audiência admonitória foi realizada para a fixação das regras para o cumprimento das penas restritivas de direitos, não podendo ser considerada como início do cumprimento das penas restritivas de direitos, para efeito de aplicação do art. 117, V, do CP e interrupção da prescrição, pois tal previsão é específica para o sursis. III. Transcorridos mais de 4 anos desde a data da publicação da sentença condenatória (07/07/1998), entende-se como extinta a punibilidade do réu pela prescrição da pretensão punitiva. IV. Recurso provido.

STJ - 5ª Turma - RESP 719053 - Rel.Min. Gilson Dipp - DJU 13.06.2005 p.344

A pena privativa de liberdade fixada na sentença e mantida no acórdão foi de 2 (dois) anos de reclusão, desconsiderado o aumento decorrente da continuidade delitiva (Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal). Assim, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, isto é, no período de **4 (quatro) anos**.

Tendo em vista que o MPF tomou ciência da sentença condenatória em 22.10.2004 (fl. 15) e não apresentou recurso, o termo inicial é **03.11.2004**, data do trânsito em julgado da sentença condenatória para o Ministério Público Federal. Á mingua de causa interruptiva ou suspensiva da prescrição, pois no caso em tela a audiência admonitória não interrompe a prescrição, operou-se a prescrição da pretensão executória, vez que decorridos mais de 4 (quatro) da data do trânsito em julgado da sentença para a acusação até a presente data, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Dessa forma, correta a decisão do juiz de primeira instância em declarar a extinção da punibilidade.

Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente e por estar em confronto com o entendimento atual do STF.

Intime-se.

Publique-se.

Após o trânsito, baixem os autos à vara de origem

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

00009 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0002849-98.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.002849-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
PARTE AUTORA : JOFFRE ANTONIO DIAS BELFORT DE ANDRADE SANDIN
ADVOGADO : ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Justiça Pública
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00028499820104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de decisão deferitória de *habeas corpus* de ofício, que impediu o formal indiciamento do paciente JOFFRE ANTONIO DIAS BELFORT DE ANDRADE SANDIN nos autos do inquérito policial nº 11-0559/2007, instaurado para a averiguação do delito descrito nos artigos 297, 304 e 328 do Código Penal.

A investigação teve início por Portaria da autoridade policial, embasada em denúncia de que a empresa "Belfort Segurança de Bens e Valores S/C Ltda", teria emitido, de 2005 a 2007, autorizações para transporte de armas e munições para regularizar as transferências de armas para postos de serviços na circunscrição da descentralizada, autorizações estas de emissão privativa da Polícia Federal (fl. 24).

Sentença concessiva de *habeas corpus*, de ofício, para impedir o formal indiciamento de JOFFRE ANTONIO DIAS BELFORT DE ANDRADE SANDIN, por ausência de justa causa para o ato, tendo em vista que o paciente se desligou do quadro societário e da administração da empresa em 14.11.2004, ou seja, em data anterior aos fatos que deram origem à instauração das investigações (fls. 125/126).

Sem recurso do *Parquet* Federal.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovemento da remessa oficial (fls. 132/133).

É o relatório.

Decido.

A presente remessa oficial comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, aplicável, por analogia, consoante o artigo 3º do Código de Processo Penal, e nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário não prospera.

O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo e tem por finalidade viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos para elucidação de fato revestido de aparência de ilícito penal, suas circunstâncias, e os indícios de autoria.

Trata-se, pois, de atividade informativa preliminar e embasadora da *opinio delicti* para a propositura da ação penal, sem implicar em exercício do *jus accusationis* estatal. Sua instauração constitui *mínus* público da polícia judiciária e dever da autoridade policial diante de eventual requisição ministerial ou judicial.

Acresce-se que no procedimento inquisitorial não se exige a comprovação da autoria, o que será objeto de análise e discussão em momento processual oportuno, quiçá com o oferecimento e recebimento da denúncia e a instauração da respectiva ação penal, sendo assegurado ao acusado, durante a instrução criminal, a oportunidade de demonstrar sua inocência, mediante a produção de provas obtidas através de meios lícitos, mediante o crivo do contraditório e da ampla defesa.

O mero indiciamento em inquérito policial não constitui constrangimento ilegal, quando verificada a existência de crime e indícios da participação do investigado. Nesse sentido é pacífica a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

DESCAMINHO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. 1. Indiciamento. O simples ato de indiciamento não configura constrangimento ilegal sanável pela via do habeas corpus. Precedentes. 2. Recurso ordinário desprovido.

STF - 2ª Turma - RHC 86314-RS - DJ 28.10.2005 p. 61

HABEAS CORPUS. INDICIAMENTO EM INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Havendo elementos que justifiquem o indiciamento em inquérito policial, não procede a alegação de

constrangimento ilegal. Ordem denegada.

STF - 1ª Turma - HC 85491-SP - DJ 09.09.2005 p.45

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDEBITA, NA MODALIDADE QUALIFICADA. EXISTÊNCIA NOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL DE PROVAS INDICIÁRIAS SUFICIENTES PARA MOTIVAR O INDICIAMENTO FORMAL DA PACIENTE. INEXISTÊNCIA, NA HIPÓTESE, DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. O indiciamento, como é sabido, é o ato de se imputar a alguém, no inquérito policial, a prática de determinado ilícito penal, a partir da reunião de indícios razoáveis de autoria, não se exigindo, para tanto, a comprovação da autoria delitiva que, por certo, será objeto de discussão na instrução criminal, após o oferecimento da denúncia, oportunizado, dentro do devido processo legal, todos os meios lícitos de provas para afastar a culpabilidade do agente. 2. Na hipótese, infere-se que as provas produzidas no inquérito policial são suficientes para determinar o indiciamento formal da paciente, pois, a microfilmagem dos cheques, submetidos à perícia grafotécnica, consta como beneficiária a ora paciente e a acusação que lhe recaí é justamente de que ela depositava cheques da empresa vítima em sua conta pessoal. 3. Ordem denegada.

STJ - 5ª Turma - HC 44962-SP - DJ 06.08.2007 p.545

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INDICIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Esta Corte firmou entendimento de que o mero indiciamento, desde que não seja abusivo e ocorra antes de recebida a denúncia, não constitui constrangimento ilegal sanável pela via do habeas corpus (Precedentes). Recurso desprovido.

STJ - 5ª Turma - RHC 20793-SP - DJ 28.07.2007 p.276

No mesmo sentido situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - SUBSTITUTIVO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CABIMENTO - PEDIDO DE ANULAÇÃO DO INDICIAMENTO - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. 1. Habeas Corpus que visa a reforma de sentença que denegou a ordem no writ nº 2007.61.81.014053-2 impetrado na 1ª Vara Federal em São Paulo. 2. Conhecido o mandamus porquanto foi firmado entendimento jurisprudencial no sentido de ser cabível o habeas corpus como substitutivo do recurso em sentido estrito, aceitando-se, inclusive a concomitância dos dois institutos. 3. É correta a decisão do digno Juízo de 1º Grau ao denegar a ordem de habeas corpus. Na fundamentação da r. decisão foi dito o óbvio: que a mera possibilidade de indiciamento - quando existentes elementos para tal - não configura qualquer ato que indique constrangimento ilegal. 4. A presença de representante da OAB é prevista em lei para os casos de prisão em flagrante delito (art. 4º, inciso IV, da Lei nº 8.906/94) e não para mero depoimento ante a autoridade policial, ao qual - a própria impetração informa - o paciente compareceu acompanhado de advogado, fez uso de seu direito constitucional ao silêncio e foi formalmente indiciado; não tendo sido verificada qualquer irregularidade. 5. O direito à ordem de habeas corpus surge somente com o desrespeito a este procedimento: indiciamento sem indícios de autoria delitiva. 6. No caso, parecem estar presentes os elementos mínimos a amparar o indiciamento do paciente, ato que não é obstado - como alega a impetração - pela eventual "apresentação espontânea" à autoridade policial. 7. Ordem denegada.

TRF da 3ª Região- 1ª Turma - HC 200803000048650-SP - Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo- DJ 25.08.2008

CRIMINAL - FORMAL INDICIAMENTO E RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INEXISTÊNCIA 1. O inquérito policial é procedimento administrativo preparatório à propositura da ação penal, constituindo mera peça informativa. 2. O indiciamento não constitui constrangimento ilegal, que tem como único escopo a identificação do acusado. 3. Ordem denegada.

TRF da 3ª Região- 1ª Turma - HC 2005.03.00.072047-8-SP - Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini - DJ 18.04.2008 p. 759

Contudo, no caso dos autos, não se verifica indícios de participação do paciente no delito investigado.

Depreende-se da portaria inaugural do inquérito policial que os fatos delituosos ocorreram entre 2005 e 2007.

Por outro lado, verifica-se da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo relativo à empresa "Belfort Segurança de Bens e Valores S/C Ltda", que em 10.11.2004, o paciente desligou-se do quadro societário e da administração da empresa.

Dessa forma, o formal indiciamento do paciente configuraria constrangimento ilegal, de modo que a decisão que concedeu a ordem é de ser mantida.

Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

Por estas razões, **nego seguimento** ao reexame necessário, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente e por estar em confronto com o entendimento atual do STF.

Intime-se.

Publique-se.

Após o trânsito baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0005712-47.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.005712-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
PARTE AUTORA : THEREZA DIAS GIBALDI
ADVOGADO : ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Justiça Pública
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00057124720114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de decisão deferitória de *habeas corpus* de ofício, que impediu o formal indiciamento da paciente THEREZA DIAS GIBALDI nos autos do inquérito policial nº 004/2009-10, instaurado para a averiguação do delito descrito no artigo 14, *caput*, c.c. o artigo 20, da lei 10826/03.

A investigação teve início por Portaria da autoridade policial, embasada no relatório de missão policial tendo sido verificado que, em data incerta até do dia 02.04.2009, a empresa "Belfort Segurança de Bens e Valores S/C Ltda", teria fornecido pelo menos duas arma de fogo (revolveres), bem como 12 munições, para que vigilantes as portassem quando efetuassem ronda em via pública, em desacordo com a legislação vigente e sem a devida autorização, uma vez que o serviço da legislação provada prestada no local não envolvia as atividades de escolta armada, transporte de valores ou segurança privada pessoal (fl. 19).

Sentença concessiva de *habeas corpus*, de ofício, para impedir o formal indiciamento de THEREZA DIAS GIBALDI, por não ser possível atribuir a responsabilidade do fornecimento das armas à paciente, sendo frágeis os indícios de autoria em desfavor da acusada, a despeito de ser sócia gerente da empresa (fls. 140/143).

Os impetrantes opuseram embargos de declaração questionando a ausência da análise da atipicidade da conduta (fl. 152/158), que restaram rejeitados (fl. 160/163).

Sem recurso do *Parquet* Federal.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovemento da remessa oficial (fls. 168).

É o relatório.

Decido.

A presente remessa oficial comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, aplicável, por analogia, consoante o artigo 3º do Código de Processo Penal, e nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário não prospera.

O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo e tem por finalidade viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos para elucidação de fato revestido de aparência de ilícito penal, suas circunstâncias, e os indícios de autoria.

Trata-se, pois, de atividade informativa preliminar e embasadora da *opinio delicti* para a propositura da ação penal, sem implicar em exercício do *jus accusationis* estatal. Sua instauração constitui *munus* público da polícia judiciária e dever da autoridade policial diante de eventual requisição ministerial ou judicial.

Acresce-se que no procedimento inquisitorial não se exige a comprovação da autoria, o que será objeto de análise e discussão em momento processual oportuno, quicá com o oferecimento e recebimento da denúncia e a instauração da respectiva ação penal, sendo assegurado ao acusado, durante a instrução criminal, a oportunidade de demonstrar sua inocência, mediante a produção de provas obtidas através de meios lícitos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

O mero indiciamento em inquérito policial não constitui constrangimento ilegal, quando verificada a existência de crime e indícios da participação do investigado. Nesse sentido é pacífica a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

DESCAMINHO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. 1. Indiciamento. O simples ato de indiciamento não configura constrangimento ilegal sanável pela via do habeas corpus. Precedentes. 2. Recurso ordinário desprovido.

STF - 2ª Turma - RHC 86314-RS - DJ 28.10.2005 p. 61

HABEAS CORPUS. INDICIAMENTO EM INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Havendo elementos que justifiquem o indiciamento em inquérito policial, não procede a alegação de constrangimento ilegal. Ordem denegada.

STF - 1ª Turma - HC 85491-SP - DJ 09.09.2005 p.45

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA, NA MODALIDADE QUALIFICADA. EXISTÊNCIA NOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL DE PROVAS INDICIÁRIAS SUFICIENTES PARA MOTIVAR O INDICIAMENTO FORMAL DA PACIENTE. INEXISTÊNCIA, NA HIPÓTESE, DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. O indiciamento, como é sabido, é o ato de se imputar a alguém, no inquérito policial, a prática de determinado ilícito penal, a partir da reunião de indícios razoáveis de autoria, não se exigindo, para tanto, a comprovação da autoria delitiva que, por certo, será objeto de discussão na instrução criminal, após o oferecimento da denúncia, oportunizado, dentro do devido processo legal, todos os meios lícitos de provas para afastar a culpabilidade do agente. 2. Na hipótese, infere-se que as provas produzidas no inquérito policial são suficientes para determinar o indiciamento formal da paciente, pois, a microfilmagem dos cheques, submetidos à perícia grafotécnica, consta como beneficiária a ora paciente e a acusação que lhe recai é justamente de que ela depositava cheques da empresa vítima em sua conta pessoal. 3. Ordem denegada.

STJ - 5ª Turma - HC 44962-SP - DJ 06.08.2007 p.545

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INDICIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Esta Corte firmou entendimento de que o mero indiciamento, desde que não seja abusivo e ocorra antes de recebida a denúncia, não constitui constrangimento ilegal sanável pela via do habeas corpus (Precedentes). Recurso desprovido.

STJ - 5ª Turma - RHC 20793-SP - DJ 28.07.2007 p.276

No mesmo sentido situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - SUBSTITUTIVO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CABIMENTO - PEDIDO DE ANULAÇÃO DO INDICIAMENTO - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. 1. Habeas Corpus que visa a reforma de sentença que denegou a ordem no writ nº 2007.61.81.014053-2 impetrado na 1ª Vara Federal em São Paulo. 2. Conhecido o mandamus porquanto foi firmado entendimento jurisprudencial no sentido de ser cabível o habeas corpus como substitutivo do recurso em sentido estrito, aceitando-se, inclusive a concomitância dos dois institutos. 3. É correta a decisão do digno Juízo de 1º Grau ao denegar a ordem de habeas corpus. Na fundamentação da r. decisão foi dito o óbvio: que a mera possibilidade de indiciamento - quando existentes elementos para tal - não configura qualquer ato que indique constrangimento ilegal. 4. A presença de representante da OAB é prevista em lei para os casos de prisão em flagrante delito (art. 4º, inciso IV, da Lei nº 8.906/94) e não para mero depoimento ante a autoridade policial, ao qual - a própria impetração informa - o paciente compareceu acompanhado de advogado, fez uso de seu direito constitucional ao silêncio e foi formalmente indiciado; não tendo sido verificada qualquer irregularidade. 5. O direito à ordem de habeas corpus surge somente com o desrespeito a este procedimento: indiciamento sem indícios de autoria delitiva. 6. No caso, parecem estar presentes os elementos mínimos a amparar o indiciamento do paciente, ato que não é obstado - como alega a impetração - pela eventual "apresentação espontânea" à autoridade policial. 7. Ordem denegada.

TRF da 3ª Região- 1ª Turma - HC 200803000048650-SP - Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo- DJ 25.08.2008

CRIMINAL - FORMAL INDICIAMENTO E RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INEXISTÊNCIA 1. O inquérito policial é procedimento administrativo preparatório à propositura da ação penal, constituindo mera peça informativa. 2. O indiciamento não constitui constrangimento ilegal, que tem como único escopo a identificação do acusado. 3. Ordem denegada.

TRF da 3ª Região- 1ª Turma - HC 2005.03.00.072047-8-SP - Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini - DJ 18.04.2008 p. 759

Contudo, naquele momento processual, não se verificava indícios suficientes de participação da paciente no delito investigado.

Com efeito, as armas foram apreendidas em poder dos vigilantes Antonio Carlos Vitorino de Oliveira e Dernivaldo Marcos Pereira, os quais afirmaram na fase policial que o responsável pelo posto de serviço pela empresa "Belfort" era o coordenador geral de nome RENILSON (fls. 48/50).

O gerente operacional da empresa "Belfort", Renilson Caetano Pereira, afirmou na fase inquisitorial que em abril de 2009, "JOÃO VIRGINIO DOS SANTOS NETO e EDUARDO FONSECA eram os únicos responsáveis pelo setor operacional da empresa, sendo as pessoas que recebiam o contrato do Departamento comercial e o implantavam, isto é, arranjavam armas e vigilantes para cumprir o quanto foi acordado com o cliente" (fl. 64).

Portanto, a paciente não foi mencionada em nenhum depoimento, de modo que o formal indiciamento da paciente

naquele momento processual se mostrava prematuro e configuraria constrangimento ilegal. Dessa forma, a decisão que concedeu a ordem é de ser mantida. Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal. Por estas razões, **nego seguimento** ao reexame necessário, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente e por estar em confronto com o entendimento atual do STF. Intime-se. Publique-se. Após o trânsito baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0002600-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : GESNER PASCHOALATO
PACIENTE : GESNER PASCHOALATO reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
CO-REU : RODOLFO IUAN NETO
No. ORIG. : 00005519720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por **GESNER PASCHOALATO**, em benefício próprio, e formalizado pela Defensoria Pública da União (fl.10-v), destinado a viabilizar a expedição de guia de recolhimento provisória nos autos da ação penal nº 0000551-97.2010.4.03.6114 da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte (<http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?id=26>), verifico que em 01 de março de 2012 foi determinada a emissão de Guia de Recolhimento Provisória em favor do paciente.

Assim, não mais subsistindo o constrangimento ilegal combatido no presente *writ*, tem-se a perda do objeto do pedido formulado na presente impetração.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o *habeas corpus*, nos termos do artigo 659 do Código de Processo Penal, artigo 33, inciso XII e artigo 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Junte-se aos autos cópias da decisão e da guia de recolhimento expedida na ação penal, e também do extrato do andamento processual extraído do sistema de consulta do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0004443-52.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004443-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR
PACIENTE : SEGUNDINA HUANCA HERRERA DE MURGA reu preso
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : MILTON JOSE NUNES
: BENEDITO TAVARES
: FREDY MENDONCA
: NICOLA ARTIGAS
: PAULA ANDREA MURGA HUANCA
: CLOVIS LOUREIRO
No. ORIG. : 00006004620114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de SEGUNDINA HUANCA HERRERA DE MURGA, ora reclusa, alegando coação proveniente do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Corumbá-MS, que indeferiu pedido de liberdade provisória, mantendo a prisão preventiva anteriormente decretada contra a paciente, pelo cometimento, em tese, dos crimes descritos nos artigos 318, 317 "caput" e §1º e 288, todos do Código Penal.

O impetrante sustenta, em síntese, que esta Primeira Turma, nos autos do Habeas Corpus nº nº0033915-35.2011.4.03.0000, impetrado em prol de Clóvis Loureiro, de minha relatoria, concedeu a ordem para revogar a prisão preventiva.

Alega não haver motivos para manter a prisão preventiva da paciente, mormente em face do excesso de prazo da prisão cautelar.

Pede, liminarmente, a soltura da paciente e, ao final, a concessão da ordem para a revogação do decreto de prisão cautelar.

É o breve relato.

DECIDO.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Dos elementos de cognição provisórios extrai-se que a paciente se encontra recluso, desde 10 de junho de 2011, encontrando-se em situação análoga à do corréu Clóvis Loureiro que, no *writ* nº2011. 03.00.018904-9, obteve a revogação do decreto de prisão preventiva por excesso de prazo para sua manutenção, uma vez que também se encontrava recluso cautelarmente desde aquela data, havendo informes naqueles autos que a denúncia foi oferecida, em 05 de julho de 2011, tendo sido recebida pela autoridade apontada coatora somente em 27 de outubro de 2011.

Daí porque, consubstanciado constrangimento ilegal por excesso de prazo manter a paciente no cárcere, à míngua de ação penal regularmente instaurada, vindo a sê-lo somente em data posterior à impetração.

O princípio constitucional da isonomia, que assegura o tratamento igualitário das partes, em matéria penal, encontra-se inculcado no artigo 580 do Código de Processo Penal, de forma a permitir que, no caso de concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundados em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.

A situação da paciente é idêntica à do paciente Clóvis Loureiro que obteve a revogação da prisão preventiva em pronunciamento judicial fundado em motivos de caráter estritamente objetivos: excesso de prazo para a manutenção da prisão cautelar.

Desta forma e com lastro no artigo 580 do Código de Processo Penal, CONCEDO A LIMINAR, a fim de revogar

a prisão preventiva decretada, expedindo-se o magistrado de primeiro grau alvará de soltura clausulado em favor da paciente.

Int.

Comunique-se ao Juízo de 1º grau.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0007269-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007269-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES
PACIENTE : MIGUEL PIO SEVERINO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00017936020054036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MIGUEL PIO SEVERINO DOS SANTOS**, contra possível ato coator perpetrado pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo, que, ao acolher embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal nos autos da ação penal nº 0001793-60.2005.4.03.6181, sanou a omissão existente na sentença para *decretar a perda do cargo público* que o paciente ocupava na Caixa Econômica Federal.

Sustenta o impetrante, em síntese, que foi atribuído efeito infringente aos embargos declaratórios sem que tivesse sido concedido ao paciente o direito ao contraditório. Assevera, ademais, que por se tratar de efeito extrapenal específico da condenação, a perda do cargo público depende de fundamentação expressa, nos termos do parágrafo único do artigo 92 do Código Penal, o que não se observou na hipótese.

Por tal razão, pugna o impetrante pelo deferimento da medida liminar para viabilizar a suspensão dos efeitos secundários da pena e, no mérito, a concessão da ordem para que seja afastada definitivamente a pena acessória relativa à perda do cargo público.

A impetração veio instruída com os documentos acostados às fls. 07/13.

O feito foi impetrado durante o plantão judiciário, no dia 11 de março do corrente ano, via correio eletrônico (e-mail), tendo sido remetido para exame preliminar à Eminente Desembargadora Federal Cecília Marcondes, a qual **decidiu indeferir o pedido de liminar formulado pela defesa.**

Procedida a distribuição do feito, vieram os autos conclusos à minha relatoria.

É o relatório.

Decido.

Como é sabido, o *habeas corpus* possui destinação constitucional específica, "*achando-se vocacionado à tutela jurisdicional do direito de ir, vir e permanecer das pessoas.*" (STF, HC 71.631/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 18.5.2001).

Não obstante a evolução jurisprudencial tenha atribuído ao *habeas corpus* maior flexibilidade, tais hipóteses devem estar, necessariamente, vinculadas a um possível cerceamento da liberdade de locomoção do paciente.

In casu, a discussão acerca da perda da função pública, em decorrência de condenação fixada em sentença criminal não é passível de ser examinada na angusta via eleita, por constituir ato que não diz respeito à liberdade de locomoção.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. FACILITAÇÃO DE FUGA DE PRESO. NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. POLICIAL MILITAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 694, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. "*Não cabe habeas corpus contra a imposição da pena de exclusão de militar ou de perda de patente ou de função pública*" (Súmula 694 STF) 2. *A discussão a respeito da nulidade da decretação da perda de cargo público, em decorrência de sentença condenatória, é inviável na via estreita do habeas corpus, uma vez que ausente qualquer violação ou ameaça à garantia do direito à liberdade de locomoção.*

3. *Ordem denegada.*

(HC 111343/MS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 16/12/2011)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. POLICIAL CIVIL. PERDA DO CARGO PÚBLICO. EFEITO EXTRAPENAL ESPECÍFICO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO OU AMEAÇA DE VIOLÊNCIA AO DIREITO AMBULATORIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO.

1. *O habeas corpus é o remédio instituído pelo Poder Constituinte Originário para a garantia do direito à liberdade de locomoção, sendo cabível sempre que este for violado ou se encontrar ameaçado de violação por ilegalidade ou abuso de poder, nos termos do artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal.*

2. *A exclusividade de proteção da liberdade de locomoção pelo habeas corpus se deve pela grande relevância do bem jurídico no convívio social dentro de um Estado Democrático de Direito, razão pela qual, na sua regulamentação dada pelo legislador ordinário, recebeu um rito célere e sumário, com o intuito de que, caso verificada a ilegalidade ou abusividade do ato tido como coator, o direito ambulatorio reclamado seja restituído ao indivíduo com a maior brevidade possível, minimizando-se, assim, as consequências nefastas da sua restrição indevida.*

3. *A reclamada falta de fundamentação na parte da sentença que decretou a perda do cargo público como efeito extrapenal específico da condenação é matéria que não importa qualquer violação ou ameaça ao direito ambulatorio do paciente, surtindo efeito apenas na esfera administrativa de direitos do indivíduo, sendo certo que existem no ordenamento jurídico outros meios pelos quais a alegada ilegalidade pode ser adequadamente analisada. Precedente.*

DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA POUCO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIMENTO DE MAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS BENÉFICAS DO QUE MALÉFICAS. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. *A jurisprudência desta Corte repudia a sua atuação em supressão de instância quando a matéria posta na impetração não foi alvo de deliberação pelo Tribunal de origem, como no caso, a alegada ilegalidade na dosimetria da pena imposta ao paciente. Precedentes.*

2. *Writ não conhecido.*

(HC 148109/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 07/06/2010)

Por outro enfoque, mesmo na hipótese de considerar-se o *habeas corpus* via processual adequada para solucionar o pedido deduzido pela Defesa, na especificidade do caso, não poderia a impetração ser conhecida eis que instruída de forma deficiente. A petição inicial de *habeas corpus* veio instruída apenas com a parte dispositiva da decisão tida por lesiva, impedindo o pleno conhecimento da controvérsia e da pretensão ventilada na impetração.

Por estes fundamentos, **rejeito a impetração e julgo extinto** o presente *habeas corpus* **sem exame de mérito**.

Intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0007270-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : CICERO TEIXEIRA
PACIENTE : OSVALDO REJES
ADVOGADO : CICERO TEIXEIRA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 09035251719984036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **OSVALDO REJES**, destinado a fazer cessar o suposto constrangimento ilegal decorrente do mandado de prisão exarado em desfavor do paciente para o cumprimento de pena fixada nos autos da ação penal nº 0903525-17.1998.4.03.6110.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento de medida liminar, e definitivamente, a concessão da ordem para viabilizar o recolhimento do mandado de prisão ante a prescrição da pretensão punitiva estatal.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 16/247.

É o relatório.

Decido.

Por meio do presente *habeas corpus*, pretende o impetrante, mais uma vez, sustentar a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Observo que referida tese defensiva já foi deduzida pelo impetrante na apelação criminal nº 2006.03.99.008003-1/SP, a qual foi julgada pela Primeira Turma em sessão realizada em 20 de abril de 2010. Para melhor elucidar a questão, transcrevo parte de voto por mim proferido e referendado pelo Órgão Colegiado:

"Preliminarmente, anoto que não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva.

Muito embora os fatos tenham ocorrido em 20/11/1987, o recebimento da denúncia deu-se em 14/08/1998 (fl. 455), marco interruptivo da prescrição, nos termos do artigo 117, inciso I, do Código Penal.

O réu foi condenado às penas de 06 (seis) anos de reclusão, pelo crime do artigo 12, caput, c/c artigo 18, inciso I, da Lei 6.368/76; e 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, pelo do artigo 14, da Lei 6.368/76, as quais, diante do trânsito em julgado para a acusação, terão seus termos prescricionais regulados pelo artigo 109, inciso III, c/c artigo 119, ambos do Código Penal.

Assim, diante da data dos fatos, da data do recebimento da denúncia, e tendo a sentença condenatória sido publicada em 06/05/2005 (fl. 651), não transcorreu lapso temporal superior a 12 (doze) anos entre quaisquer dos marcos interruptivos, nos termos dos artigos mencionados acima."

Assim, evidenciado que a tese aqui deduzida tem objeto idêntico ao pedido formulado em apelação criminal - já

julgada pelo Órgão Colegiado -, tenho por caracterizada a reiteração dos pedidos, o que dá ensejo a aplicação do disposto no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte:

Art. 188 - Quando o pedido for incabível, incompetente o Tribunal para dele tomar conhecimento originariamente ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente. Parágrafo único - Da decisão de indeferimento liminar caberá agravo regimental.

A propósito, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PEDIDO IDÊNTICO A OUTRO JÁ EXAMINADO POR ESTA CORTE. REITERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não é possível examinar habeas corpus que possui objeto idêntico a writ anteriormente impetrado e já julgado.

2. O fato de não coincidirem os impetrantes dos dois processos não altera essa situação se ambos foram formulados em favor do ora paciente. A existência de algum argumento a mais também é irrelevante, pois o pedido é o mesmo e já foi examinado por esta Corte, que passou a ser a autoridade coatora.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC n° 59.709/SP, Relatora a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 28/9/2009).

Por esses fundamentos, **rejeito a impetração e julgo extinto o presente habeas corpus sem exame de mérito**, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno desta E. Corte.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15260/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002109-21.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002109-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : M D S
ADVOGADO : MANOEL DA SILVEIRA
APELADO : K N S
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Defesa contra sentença que condenou MANOEL DA SILVEIRA como incurso nos artigos 139 e 140 do Código Penal, respectivamente, às penas de 12 (doze) meses de detenção e 6 (seis) meses de detenção.

Foram opostos embargos de declaração, que foram rejeitados (fls. 1090/1092 e 1095/1096).

A querelante e o Ministério Público Federal não recorreram da sentença, tendo a decisão transitado em julgado em 04/09/2009 para a querelante e em 21/09/2009 para o *Parquet* Federal (fl. 1101).

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

Com efeito, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, incisos V e VI do Código Penal, pelo período de 4 (quatro) e 2 (dois) anos, respectivamente quanto aos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal.

Todavia, o réu tem mais de 70 (setenta) anos, de modo que os prazos prescricionais mencionados devem ser diminuídos à metade, consoante orientação do artigo 115 do Código Penal.

Assim, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, pois decorreu mais de 2 (dois) anos entre a data do recebimento da denúncia (22/08/2007 - fls. 515/516) e a publicação da sentença (25/08/2009 - fl. 1097).

Igualmente, ocorreu a prescrição superveniente, pois se passaram mais de 2 (dois) anos entre a data da publicação da sentença (25/08/2009 - fl. 1097) e o julgamento da apelação nesta Corte.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal nas modalidades retroativa e superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, incisos V e VI, 110, §§ 1º e 2º, e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, caput, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5838/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004344-65.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004344-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUIS ALGARANAZ PANIAGUA reu preso
ADVOGADO : SEBASTIAO RIBEIRO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00043446520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. INTERROGATÓRIO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO, AO RÉU, ACERCA DO DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO SEM PREJUÍZO DE SUA DEFESA. CONDENAÇÃO FUNDADA, TAMBÉM, NA CONFISSÃO DO RÉU. PREJUÍZO CONFIGURADO. NULIDADE RECONHECIDA.

1. Cumpre ao juiz, no início do interrogatório, comunicar ao réu acerca de seu direito de, sem prejuízo à defesa, permanecer em silêncio.
2. A inobservância dessa regra, somada à superveniência de condenação fundamentada também na confissão, impõe a proclamação da nulidade, porquanto configurado evidente prejuízo.
3. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder, de ofício, ordem de *habeas corpus* em favor do réu e, por conseguinte, declarar a nulidade do interrogatório judicial e dos atos processuais posteriores, inclusive a r. sentença de primeira instância. Por conseguinte, determinar a expedição e a imediata transmissão, pelo meio de comunicação mais expedito, de carta de ordem ao juízo *a quo*, para que proceda, com urgência, a novo interrogatório e, em seguida, adote as providências necessárias à soltura do réu, dado o constrangimento ilegal, por excesso de prazo, que já se terá configurado. O recurso de apelação resta prejudicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005129-04.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ROMULO DOS SANTOS RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro
APELANTE : PAULO RODRIGUES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
CODINOME : PAULO DAS FLORES BAHIA
APELANTE : JOSE KLEBER DO CARMO ZACARIAS reu preso
: SAMUEL FELIPE PEREIRA FAGUNDES
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : JULIO CEZAR RIBEIRO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : JOSE JULIO DO NASCIMENTO reu preso
ADVOGADO : MAURICIO BARRETO ASSUNÇÃO e outro
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : MARCOS JOSE DE LIMA (desmembramento)
No. ORIG. : 00051290420074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E DE NULIDADE DA SENTENÇA. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS EM RELAÇÃO A QUATRO DOS SEIS RÉUS RECORRENTES. DOSIMETRIA DAS PENAS.

1. Não é inepta a denúncia que imputa a prática de fato típico, descrevendo-o de modo a viabilizar o exercício do direito de defesa.
2. Não é desprovida de fundamentação a sentença que aponta as razões que conduziram o julgador a cada uma de suas conclusões.
3. Comprovados a materialidade e a autoria do crime de roubo, é de rigor manter a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.
4. Se, em relação a dois dos acusados, não há prova suficiente à condenação, deve o tribunal absolvê-los com fundamento no inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal.
5. Havendo circunstâncias concretas e desfavoráveis aos réus, a pena-base deve ser fixada em patamar acima do mínimo legal.

6. O número e a espécie das armas, bem assim a quantidade de agentes envolvidos na prática do roubo são circunstâncias concretas que autorizam a exasperação da fração de aumento de que trata o § 2º do artigo 157 do Código Penal. 7. Praticados quatro crimes em concurso formal, a fração de aumento deve ser fixada em 1/4 (um quarto).

8. Observado o contraditório, é imperioso manter a condenação civil à reparação dos danos; mas em relação aos bens cujos valores não foram indicados na denúncia e, por conseguinte, não foram debatidos, não é possível sua inclusão na condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, a) dar provimento às apelações de Samuel Felipe Pereira Fagundes e de José Kleber do Carmo Zacarias para, com fundamento no inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal, absolvê-los das imputações que lhes foram dirigidas; b) negar provimento às apelações de Rômulo dos Santos Ribeiro, Júlio Cezar Ribeiro da Silva e José Júlio do Nascimento; c) dar parcial provimento à apelação de Paulo Rodrigues da Silva (ou Paulo das Flores Bahia), somente para reduzir a condenação civil; d) dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para elevar as penas impostas aos quatro réus condenados, a saber: d.1) Júlio Cezar Ribeiro da Silva: 13 (treze) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 130 (cento e trinta) dias-multa; d.2.) Paulo Rodrigues da Silva (ou Paulo Flores Bahia): 11 (onze) anos e 3 (três) meses de reclusão e 110 (cento e dez) dias-multa; d.3.) José Júlio do Nascimento: 11 (onze) anos e 3 (três) meses de reclusão e 110 (cento e dez) dias-multa; d.4) Rômulo dos Santos Ribeiro: 9 (nove) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 90 (noventa) dias-multa. Quanto ao mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000553-59.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.000553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LISANDRO LUIS FORMARIS
ADVOGADO : MARIA JOSE CORREA ALVES NEGRINI
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : ISAAC DA COSTA BARBOSA
DENÚNCIA :

EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRIBUTOS INFERIORES AO LIMITE ESTABELECIDO PELO ARTIGO 20 DA LEI N.º 10.522/2002, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 11.033/2004. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, em tema de descaminho, não se justifica a persecução penal se o valor dos tributos iludidos não ultrapassa o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais), previsto no artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004.

2. Para que se descaracterize a bagatela a conta de que se trata de reiteração delituosa, seria necessário demonstrar que, somados os tributos devidos pelas diversas práticas, o valor ultrapassa o limite supramencionado.

3. Sentença condenatória reformada. Absolvição decretada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso para, com fundamento no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal, julgar improcedente a pretensão punitiva deduzida na

denúncia e, por conseguinte, absolver o apelante da imputação que lhe foi formulada na denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000641-64.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000641-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CRISTINA VIEIRA DE GOIS
ADVOGADO : LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00006416420074036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS POR PESSOA NATURAL. DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. O contrabando é, por conceito, a importação ou a exportação de mercadoria proibida. O descaminho, por sua vez, configura-se na hipótese em que a mercadoria pode ser importada mediante o pagamento de tributos.
2. A proibição de importação deve ser aferida à vista de seu "objeto" e não de seu "sujeito".
3. Os cigarros apreendidos nos autos podiam, em princípio, ser importados, daí resultando tratar-se, na verdade, de descaminho e não de contrabando.
4. Cuidando-se de descaminho - e não de contrabando - de cigarros e observado o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais) estabelecido pela jurisprudência em relação ao *quantum* de tributos não pagos, não há empeco à aplicação do princípio da insignificância.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002966-87.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.002966-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PAULO CESAR BRUSQUI
ADVOGADO : ANA CLAUDIA HIPOLITO (Int.Pessoal)
APELANTE : RENIVALDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE COSTA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. DESENVOLVIMENTO DE ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÃO. TRANSMISSOR E RECEPTOR DE RÁDIO 'HT' SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL. LEI N.º 9.472/1997, ART. 183. ALEGAÇÃO DE QUE O APARELHO FORA APENAS ALUGADO JUNTO A TERCEIRO, MEDIANTE A SUPOSIÇÃO DE QUE ESTE POSSUÍSSE AUTORIZAÇÃO. PROVA INSUFICIENTE. ABSOLVIÇÃO DO CORRÉU. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DAQUELE QUE FOI FLAGRADO PRATICANDO A CONDUTA PREVISTA NO TIPO. PENAS MÍNIMAS. MULTA. INCONSTITUCIONALIDADE DO VALOR DA MULTA PREVISTO NO DISPOSITIVO LEGAL INCRIMINADOR.

1. O uso, sem autorização do poder público, de aparelho de rádio transmissor e receptor "HT" configura o crime previsto no artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997. Precedentes deste tribunal.
2. Não basta para a condenação do corrêu a delação feita por aquele que recusa toda e qualquer responsabilidade pessoal.
3. O Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região declarou a inconstitucionalidade do valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), previsto, a título de multa, no artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997. Multa recalculada na conformidade do Código Penal e reduzida para 10 (dez) dias-multa, ao valor unitário mínimo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, a) dar provimento ao recurso de Renivaldo Ferreira dos Santos para, reformando a r. sentença de primeiro grau, absolvê-lo da imputação a ele dirigida, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; b) negar provimento ao apelo de Paulo César Brusqui; e c) de ofício, reduzir a pena de multa para 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, devidamente corrigido desde a data do fato e até o efetivo pagamento, nos termos do artigo 49, § 2º, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009192-96.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.009192-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : PAULO LEOCADIO
: DANIEL MEDEIROS LEOCARDIO
: MATUSALEM LEOCADIO FILHO
: CLEMILDO RUEL GUARIENTE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ARECO e outro
No. ORIG. : 00091929620084036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS POR PESSOA NATURAL. DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. O contrabando é, por conceito, a importação ou a exportação de mercadoria proibida. O descaminho, por sua vez, configura-se na hipótese em que a mercadoria pode ser importada mediante o pagamento de tributos.
2. A proibição de importação deve ser aferida à vista de seu "objeto" e não de seu "sujeito".
3. Os cigarros apreendidos nos autos podiam, em princípio, ser importados, daí resultando tratar-se, na verdade, de descaminho e não de contrabando.
4. Cuidando-se de descaminho - e não de contrabando - de cigarros e observado o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais) estabelecido pela jurisprudência em relação ao *quantum* de tributos não pagos, não há empeco à aplicação do princípio da insignificância.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5837/2012

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001508-83.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001508-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : MARCOS ROBERTO ORTEGA PRADO
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00015088320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. APROPRIÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DESCABIMENTO DA RETRATAÇÃO QUANTO AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PARCELAMENTO. DISPENSA DE CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Verificada a existência de causa suspensiva da persecução penal que tenha se implementado em momento anterior ao do recebimento da peça acusatória, é vedado ao magistrado retrotrair o juízo de admissibilidade que já foi realizado para modificá-lo. Precedentes do STJ.
2. Ademais, cumpre ressaltar que a rejeição liminar da denúncia ausência de justa causa é medida reservada para os casos em que não se encontram presentes os indícios de materialidade e autoria delitiva ou quando se apresenta causa extintiva da punibilidade, o que não ocorre na hipótese dos autos.
3. Deparando-se com situação ensejadora da suspensão da pretensão punitiva estatal, deve o juízo simplesmente decretar a imediata suspensão do feito, bem como do curso do prazo prescricional, sem prejuízo de sua eventual retomada futura em caso de exclusão do REFIS da Crise, pois em nada se vê elidida a justa causa para a ação penal.
4. Descabe a pretendida exigência de aguardo até a consolidação dos débitos do parcelamento para a concessão da benesse prevista nos artigos 68 e 69 da Lei 11.941/09.
5. Ocorre que, efetivada a regular adesão da empresa ao apelidado REFIS da Crise e adimplidas as prestações mensais do programa, fica esgotada a possibilidade de atuação do sócio acusado com vista a lograr a suspensão do processo.

6. A partir de então, adotando-se a tese ministerial, a continuidade ou não da persecução penal ficaria sujeita ao cronograma estabelecido pela Receita Federal. Ou seja, deixar-se-ia exclusivamente ao alvedrio do Estado, por meio de seus trâmites burocráticos, a prerrogativa de produzir os efeitos legais de limitação do *jus puniendi* que ele próprio titulariza, ainda que o réu tenha procedido em conformidade com as exigências impostas pelo art. 68 da Lei 11.941/09. Precedentes.

7. Ademais, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário independentemente de garantia ou arrolamento, nos termos do art. 29, §4º, II da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, não fazendo sentido o prosseguimento de uma constrição mais gravosa, tal como é a esfera penal.

8. Na hipótese dos autos, não remanescem dúvidas quanto à inclusão no parcelamento do débito relativo aos fatos descritos na denúncia, eis que a empresa do recorrido optou pela inclusão de todos os seus débitos no REFIS da Crise.

9. Portanto, é de rigor a suspensão da pretensão punitiva e do prazo prescricional a partir da decisão recorrida, e enquanto perdurar a inclusão da pessoa jurídica no programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, não se admitindo, contudo, a retratação do juízo quanto ao recebimento da denúncia.

10. Recurso em sentido estrito parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para reformar a decisão de fls. 176/178 quanto à rejeição da denúncia, restando suspensa a ação penal enquanto perdurar o parcelamento do débito relativo aos fatos descritos na denúncia, nos termos dos artigos 68 e 69 da Lei 11.941/09, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001130-61.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001130-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO : JORGE ALMEIDA DOS ANGLOS
ADVOGADO : MIRELLA GIOVINE (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00011306120084036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO E DESCAMINHO. ART. 334, CAPUT. CONTRABANDO DE CIGARROS. RAZÕES RECURSAIS APARTADAS INTEMPESTIVAS. SIMPLES IRREGULARIDADE. DENÚNCIA REJEITADA POR APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A pretensão recursal da Parte interessada é plenamente efetivada com a simples apresentação da petição de interposição do recurso. A apresentação extemporânea das razões recursais configura mera irregularidade e não implica preclusão.

2. A jurisprudência vem reconhecendo a aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor do tributo iludido é inferior ao estipulado como piso para a execução fiscal, valor esse que atualmente é de

R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o disposto no art. 20 da Lei 10.522/02.

3. Ainda que as ações supostamente praticadas se amoldem ao tipo penal de contrabando, deve ser adotada a orientação dada ao delito de descaminho, para aplicação do princípio da insignificância.

4. O caráter fragmentário do Direito Penal legitima a sua atuação apenas naquelas hipóteses em que outros ramos do Direito sejam incapazes de combater, com eficiência, um determinado comportamento antijurídico. Não havendo lesão relevante ao bem juridicamente tutelado, não se justifica a aplicação da norma penal, que deve funcionar como a *ultima ratio* do ordenamento jurídico, cuidando apenas de condutas consideradas graves, potencialmente capazes de gerar um estado de crise social que não pode ser solucionado por normas jurídicas outras com poder sancionador mais brando.

5. O motivo para a adoção deste critério reside na lógica de que, se o Fisco não se interessa pela cobrança dos valores inferiores ou iguais ao patamar estabelecido pelo art. 20 da Lei 10.522/02, não é razoável considerá-los relevantes para fins de proteção penal.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal**, para manter a decisão que rejeitou a denúncia apresentada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005373-21.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : SERGIO RICARDO DE LIMA CARVALHO
ADVOGADO : TERTULIANO PAULO e outro
RECORRIDO : WILSON TOMAO JUNIOR
ADVOGADO : DANIEL LINI PERPETUO e outro
No. ORIG. : 00053732120084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. FALSIFICAÇÃO DE PAPÉIS PÚBLICOS. ART. 293, V, DO CP. GUIAS DE RECOLHIMENTO DO FGTS. ENQUADRAMENTO NA CONDUTA NO TIPO PENAL DO ART. 1º, III, DA LEI 8.137/90. INADEQUAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE FACE AO PAGAMENTO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 9º, §2º, DA LEI 10.684/03. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA DO FGTS. DESCABIMENTO.

1. Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 581, VIII, do Código de Processo Penal, contra a decisão que declarou extinta a punibilidade dos denunciados, com fulcro no art. 9º, §2º, da Lei 10.684/03, em virtude do pagamento dos valores devidos por suas empresas a título de FGTS, em ação penal na qual respondem pela falsificação da autenticação bancária das respectivas guias de recolhimento.

2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi instituído pela lei 5.107/1966 como opção facultativa ao empregado em relação ao sistema da estabilidade decenal trabalhista então vigente, passando a figurar, após a vigência da Constituição Federal de 1988, como direito social do trabalhador rural e urbano, nos termos do inciso III do art. 7º, sendo patente a sua essência indenizatória e não tributária. Doutrina e jurisprudência das Cortes Superiores.

3. Trata-se de poupança compulsória a ser recolhida aos cofres da Caixa Econômica Federal pelo empregador, em conta vinculada de titularidade do empregado, restando claro que não se destina a qualquer pessoa jurídica de direito público, requisito imprescindível para a caracterização de tributo. Tampouco se subordina às limitações do poder de tributar dispostas no texto constitucional e ao regime jurídico imposto pelo CTN.

4. Desta forma, não é possível, nem mesmo em tese, invocar a tipificação penal do seu não recolhimento na infração penal descrita no art. 1º da Lei 8.137/90.

5. Por consequência lógica, revela-se manifesta a inaplicabilidade, ao caso em comento, da norma extintiva da punibilidade prevista no art. 9º, §2º, da Lei 10.684, diploma legal que trata do programa de parcelamento tributário PAES.

6. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para restabelecer o curso da ação penal, determinando o regular prosseguimento ao feito nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0035305-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035305-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE	: JAKSON FLORENCIO DE MELLO COSTA
PACIENTE	: LUIS CLAUDIO FREIRE BRASIL
ADVOGADO	: JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA e outro
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	: MARIA STELLA SOUZA DE OLIVEIRA FREIRE BRASIL
No. ORIG.	: 00088292720034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. RECOLHIMENTO INICIAL EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL EM REGIME SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DE PENA. AUSÊNCIA DE PROVAS DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O remédio constitucional do habeas corpus somente deve ser utilizado para evitar ou sanar ilegalidade ou abuso de poder pertinente à liberdade de locomoção (art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal).
2. Inexistem provas de que a liberdade de locomoção do paciente está efetivamente ameaçada. A mera alegação de perigo em abstrato de ameaça contra seu direito de ir e vir não é suficiente para a recepção do *writ*. Precedentes do STJ.
3. Não há constrangimento ilegal contra o direito de locomoção do paciente e, portanto, interesse de agir para o presente *habeas corpus*.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008649-98.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.008649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : MARCELO BUENO
ADVOGADO : ANTONIO MEDINA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00086499820094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PECULATO, ART. 312 DO CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE POR REPARAÇÃO DO DANO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 16. DO CÓDIGO PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme o art. 312 do Código Penal, não há previsão legal de extinção da punibilidade do réu em razão da reparação do dano causado, em casos de peculato doloso, mas tão somente para situações de peculato culposo.
2. Em casos de peculato doloso, o arrependimento posterior, com a restituição dos valores apropriados, enseja apenas a aplicação da redução de pena prevista no art. 16 do Código Penal.
3. Os documentos juntados aos autos trazem fortes indícios de materialidade e de autoria, bem como da intenção do réu de apropriar-se dos valores de que tinha a posse em razão de sua função pública, o que só poderá ser comprovado ao fim da regular instrução do processo.
4. Recurso em sentido estrito provido, para determinar o recebimento da denúncia e o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito do **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, para determinar o recebimento da denúncia e o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006210-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELAINE CRISTINA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : DONOVAN NEVES DE BRITO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 260/1997

APELADO : PRO PARAISO BR EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA
ADVOGADO : VANDER LOPES CARDOSO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062103220104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH -LITISPENDÊNCIA. PEDIDOS IDÊNTICOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Ocorrência de litispendência por se repetir ação que está em curso, nos termos do art. 301, parágrafo 3º do Código de Processo Civil. No caso, os pedidos formulados são idênticos aos da ação ordinária n.º005.09.205058-6 em curso na 3ª Vara Cível Estadual do Fórum de São Miguel Paulista/SP cujo objeto de discussão coincide com o deduzido perante a Justiça Federal, qual seja, a responsabilidade civil da Pró-Paraíso, em relação aos danos existentes no imóvel.

II - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028957-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO : DURVAL CICARELLI
ADVOGADO : LUCIANA MENEZES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065524520034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU FIXANDO O QUANTUM INDENIZATÓRIO. MENÇÃO EXPRESSA NA REFERIDA SENTENÇA DE QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS INCIDIRIAM A PARTIR DAQUELA DECISÃO. NÃO INSURGÊNCIA DA PARTE DEVEDORA NESSE SENTIDO. REFORMA DA R. SENTENÇA EM SEGUNDO GRAU APENAS PARA REDUZIR O QUANTUM INDENIZATÓRIO, SEM QUALQUER MENÇÃO ACERCA DOS REFERIDOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. TRÂNSITO EM JULGADO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DISCUSSÃO A RESPEITO DO TERMO A QUO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE SOB PENA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

I - Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF em face de decisão proferida nos autos de ação indenizatória, em sede de cumprimento de sentença, a qual tornou líquida a execução do julgado no patamar fixado pela contadoria judicial, o qual se encontra em consonância com os cálculos apresentados pela parte credora

II - A r. sentença de primeiro grau, ao condenar a CEF ao pagamento de indenização por danos morais, mencionou expressamente que ao *quantum* indenizatório deveria incidir correção monetária e juros de mora a partir daquela decisão, não se insurgindo a devedora, a esse respeito, em suas razões de apelação.

III - Ainda, quando do julgamento do referido recurso de apelação, esta E. Corte se limitou a reduzir o *quantum* fixado (de R\$ 10.000,00 para R\$ 6.000,00), silenciando, contudo, a respeito dos consectários legais e seus termos iniciais.

IV - Não obstante tal omissão, a CEF deixou de opor embargos de declaração objetivando eventual esclarecimento ou a complementação de tal julgado, o que ensejou não só a sua concordância ao ali contido, mas também a certificação do referido trânsito.

V - Não é admissível, em sede de cumprimento de sentença, discutir termo a quo de juros e correção monetária, os quais foram determinados pela r. sentença e já se encontram acobertados pela coisa julgada.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010102-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RODOLFO ROSAS ALONSO e outro
: MARIA S IND/ E COM/ DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE SAPIA FRANCO e outro
AGRAVADO : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO : LEONARDO FORSTER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027500820084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DO DEVEDOR - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - CARÁTER EXCEPCIONAL - REQUISITOS DO ARTIGO 739-A, § 1º, DO CPC - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - AGRAVO IMPROVIDO.

I - Nos termos do novel art. 739-A do CPC, tem-se que os embargos oferecidos pelo devedor durante o curso de ação executiva serão, em regra, recebidos sem que, a eles, atribua-se efeito suspensivo, excetuados os casos em que, sendo relevantes os seus fundamentos, houver risco manifesto de grave lesão ou de difícil reparação, com o prosseguimento da execução.

II - Inaptas alegações generalistas dos embargantes quanto ao perigo de dano que, manifestamente, a execução pode lhes causar, pois não há a "singularização" e nem a demonstração de forma suficientemente persuasiva, de modo a fazer surgir a verossimilhança e a plausibilidade do que sustentam como de direito.

III - Não demonstrada de forma satisfatória a relevância e plausibilidade dos fundamentos dos embargos, além disso, os atos executórios não configuram por si só risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004641-
26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAERTE SANTANTONIO e outro
: ROSMEIRE MARIA TEDALDI
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : FRANCISCO CARLOS DE LAURENTIS e outro
: NICOLA DE LAURENTIS JUNIOR
No. ORIG. : 00258389519964036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006996-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006996-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA DO CEU ROSAS ALONSO
ADVOGADO : NICOLE SANTOS (Int.Pessoal)
AGRAVADO : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO : LEONARDO FORSTER e outro
AGRAVADO : MARIA S IND/ E COM/ DE PRODUTOS LTDA e outro
: RODOLFO ROSAS ALONSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00206971220074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 683 DO CPC - NOVA AVALIAÇÃO JUDICIAL - CASOS EXCEPCIONAIS - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O art. 683 do CPC, com redação da Lei 11.382/2006, estabelece que a realização de nova avaliação judicial de bem imóvel penhorado somente deve ocorrer em casos excepcionais e previstos em lei.

II - A agravante, em sua impugnação ao laudo de avaliação, se limitou a sustentar que as razões do executado quanto ao imóvel situado no município de Bombinhas/SC, acolhidas pela decisão que determinou a reavaliação daquele imóvel, se aplicam integralmente à avaliação do imóvel situado no município de São Paulo/SP.

III - Como consignado pelo Magistrado de Primeiro Grau, o fato de o oficial de justiça não ter ingressado no interior do apartamento por este se encontrar fechado, não significa que o valor atribuído a este bem não corresponde ao seu valor de mercado.

IV - Mantida a decisão agravada, tendo em vista a ausência de impugnação específica quanto ao alegado erro na avaliação do bem, uma vez que a agravante sequer apontou eventuais benfeitorias e peculiaridades do imóvel em questão.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001370-60.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.001370-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO RODRIGUES SALAZAR
ADVOGADO : WELLINGTON MORAIS SALAZAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONCLUSÃO LÓGICA DO JULGADO DECORRENTE DOS FUNDAMENTOS ALI EXPLICITADOS. INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE. LAUDO DE ASSISTENTE TÉCNICO NOMEADO PELO AUTOR. CARÁTER UNILATERAL. LAUDO OFICIAL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO ÂMBITO DA SENTENÇA. ENFRENTAMENTO DE TODAS AS QUESTÕES ABORDADAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - No caso, o acórdão ora embargado analisou de maneira minuciosa todas as questões processuais cabíveis, discriminando pormenorizadamente a apreciação de cada uma delas e amparando-se em entendimentos jurisprudenciais pátrios, o que, por si só, afasta a alegação de omissão. Ainda, a conclusão lógica do julgamento decorreu exatamente dos fundamentos ali explicitados, não havendo que se falar em contradição.

IV - Não se vislumbrou, portanto, nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC, o que enseja, desde logo, a rejeição dos embargos de declaração.

V - O fato de o documento de fls. 113/132 consistir em parecer emitido pelo assistente técnico nomeado pela parte autora não afasta a sua unilateralidade, vez que tal profissional foi contratado pela parte para elaborar tal trabalho.

VI - Havendo discrepância entre o laudo do perito judicial - o qual deve ser escorreito, bem embasado, claro e esclarecedor - e o parecer do assistente técnico, prevalece, em princípio, a conclusão contida no laudo, em face da presunção de sua imparcialidade em relação aos interesses das partes em conflito. Precedentes.

VII - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VIII - A real pretensão da embargante é rediscutir a matéria julgada, procurando modificar o resultado do julgamento, com total caráter infringente, o que não é autorizado no âmbito desta via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

IX - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001566-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
AGRAVADO : PEDRO APARECIDO DA SILVA e outro
: JOSINA ANTUNES SOUSA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 431/439

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR TEMPO DE ATRASO - APLICAÇÃO DA MULTA MANTIDA. DL 70/66 CONSIDERADO CONSTITUCIONAL PELO STF BEM COMO A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No caso em tela, o "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, motivo pelo qual deve providenciar o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, conforme foi corretamente determinado na sentença de primeiro grau.

III. Em se tratando de obrigação de fazer, o juiz pode, de ofício, ou a requerimento das partes, determinar as medidas necessárias e impor multa por tempo de atraso, visando a efetivação da tutela específica, do mesmo modo, foi dado prazo razoável para o cumprimento do julgado, razão pela [Tab]qual deve ser mantida a redução do valor para R\$ 100,00 atendendo ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

IV - Já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria a questão do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do STF, do RE 223.075, de autoria do Ministro Ilmar Galvão, concluindo que reconhecida a constitucionalidade do DL 70/66, reconhecida está a legalidade da cláusula contratual que prevê a execução extrajudicial.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002565-68.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002565-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro
APELADO : ROBERTO CORREA KNIPPEL e outro
: ELIZABETH GERTRUDES LAVRAS KNIPPEL
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. TABELA PRICE - INOVAÇÃO DO PEDIDO - QUESTÃO NÃO CONHECIDA. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA RESPEITOU A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No caso em tela, o "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, motivo pelo qual deve providenciar o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, conforme foi corretamente determinado na sentença.

III - A parte da sentença que versa sobre a condenação não merece retoques, porquanto respeitou a sucumbência recíproca. Ainda que se entenda que houve sucumbência em maior parte, o pedido principal foi atendido, qual seja, a revisão contratual em razão do descumprimento da equivalência salarial, para fins de reajustes das prestações.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013262-26.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013262-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADO : LUIZ EDUARDO MARCONDES BARBOSA e outro
: HELOISA HELENA VILAS BOAS MARCONDES BARBOSA
ADVOGADO : MAURO ROBERTO PRETO
PARTE RE' : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI N. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

I - O fundamento pelo qual as apelações foram julgadas nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Turma, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

IV - agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006126-48.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.006126-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANTONIO METHELER e outro
: JENI FRANZONI METHELER
ADVOGADO : CRISTINA ANDRÉA PINTO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 448/457
No. ORIG. : 00061264820034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE -. LIMITAÇÃO DE JUROS RESPEITADO EM CONTRATO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II -. Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do decreto -lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

III - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-56.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RONALDO NICASTRO e outros
: MARIA VERONICA DE SOUZA BARBOSA NICASTRO
: MARCIA REGINA NOGUEIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (CES) - NÃO HÁ PREVISÃO CONTRATUAL - LIMITAÇÃO DOS JUROS - AGRAVO LEGAL DA CEF E DOS MUTUÁRIOS IMPROVIDOS.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

V - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

VI - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 10,20% e efetiva de 10,6906%.

VII - Com efeito, o CES tem a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Cumprido ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

VIII - No caso dos autos, verifica-se que o contrato foi firmado em 27 de janeiro de 1988 e, considerando que não existe previsão expressa no contrato, portanto, devida a exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação

IX - Agravo legal da CEF e dos mutuários improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007857-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DOS MUTUARIOS DO SFH
ADVOGADO : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : CLODOMIRO FERNANDES LACERDA e outro
: CYNTHIA MARIA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113791520014036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 527, INCISO III C.C. ARTIGO 558, AMBOS DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O artigo 14 da Lei nº 7.347/85 estabelece que, nos autos da ação civil pública, o juiz pode conferir efeito suspensivo aos recursos a fim de evitar dano irreparável à parte, inferindo-se, portanto, que via de regra o recebimento da apelação, no âmbito da referida lei, é apenas no efeito devolutivo.

II - Nos termos do que preceitua o inciso III do artigo 527, fazendo remissão no artigo 558 do CPC, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, depende da relevância do fundamento invocado e que a decisão possa resultar lesão grave e de difícil reparação.

III - A agravante alega que os mutuários do SFH, por ela representados, podem sofrer danos irreparáveis ante ao risco de serem expropriados de seus imóveis, bem como a negatização de seus nomes, razão pela qual pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, a fim de se evitar os efeitos da revogação da liminar deferida antes da apreciação das razões de apelação.

IV - O presente caso não se enquadra nas hipóteses excepcionais previstas no art. 558 do CPC, pois inexistente qualquer resultado útil no recebimento de apelação interposta no efeito suspensivo contra sentença de improcedência da ação, restabelecendo-se os efeitos de liminar revogada, por não ser relevante o fundamento da agravante de manifesto risco de grave lesão ou de difícil reparação, portanto, ausente o *periculum in mora*.

V - Acrescente-se que o Juízo *a quo* julgou improcedente a ação originária, deixando de fixar honorários advocatícios em favor dos réus, nos termos do artigo 18 da Lei da Ação Civil Pública, assim, o referido *decisum* não tem o condão de produzir efeitos executivos em desfavor da agravante, uma vez que não contém condenação em verbas de sucumbência.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002337-
88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO SERGIO DOS SANTOS e outro
: MARIA DE FATIMA LAUD DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.30792-3 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050077-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro
APELADO : SILVIO CARLOS INOCENCIO DE PAULA e outro
: PRISCILA ITALIA DE PAULA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00500772720004036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - ANATOCISMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - AGRAVO LEGAL DA CEF E DOS MUTUÁRIOS IMPROVIDOS.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - A Tabela price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

IV - O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

V - No presente caso, a prática do anatocismo restou comprovada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, razão pela qual, deve ser mantida a r. sentença neste tópico.

VI - Em relação à verba honorária, ainda que vários pedidos da parte autora foram indeferidos, restou comprovado através da perícia houve amortização negativa, questão esta considerada a mais relevante da ação, o que, segundo o princípio da razoabilidade, justifica a sucumbência recíproca.

VII - Agravo legal da CEF e dos mutuários improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2000.61.00.037944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO ROBERTO RICCI espolio e outro
: ISABEL GRANT MARZANO RICCI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCIO PEREZ DE REZENDE
SUCEDIDO : BANCO SANTANDER NOROESTE S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - URV - COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (CES) - INOVAÇÃO DO PEDIDO - LIMITAÇÃO DOS JUROS - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

V - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

VI - A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor).

VII - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 10% e efetiva de 10,471%.

VIII - Quanto à questão acerca da exclusão da cobrança do CES (Coeficiente de Equiparação Salarial), deixo de apreciá-la, por não constar da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010538-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO : ELSA MARTINS FERNANDES e outro
: HELIO ANTONIO ASSALIN
ADVOGADO : RODRIGO DANIEL FELIX DA SILVA e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 581/583

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE.

I. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas

II. Na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro, conforme disposto na Súmula 121/STF.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009216-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE LOURENCO SIERRA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092168620064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - AMPLA DISCUSSÃO DA MATÉRIA. CABÍVEL A JUNTADA DE DOCUMENTOS APÓS A CONTESTAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 327 DO CPC. TODAS AS FORMALIDADES EXIGIDAS NO DECRETO LEI 70/66 FORAM CUMPRIDAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo

II - Cabível a juntada de documentos após a contestação nos termos do artigo 327 do CPC: Se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no artigo 301, o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 dias, permitindo-lhe a produção de prova documental. Verificando a existência de irregularidades ou de nulidades sanáveis, o juiz mandará supri-las fixando à parte prazo nunca inferior a 30 dias.

III - As alegações de vícios no procedimento extrajudicial não prosperam, uma vez que a autora tinha ciência de que bem imóvel seria levado a leilão, posto que tal sanção está expressamente prevista na cláusula 29, parágrafo único do contrato entabulado entre as partes sendo cumprida todas as formalidades exigidas no Decreto Lei 70/66.

IV - Não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-Lei n.º 70/66 pela CEF.

V - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012055-84.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BORIS GRIGAS e outro
: MARIA ZILDA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 275/1997

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120558420064036100 12 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

III - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011792-28.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011792-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SONIA MARIA FONSECA BRAGA
ADVOGADO : ANA MARIA CERQUEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DEVEDOR. PERDA DE OBJETO EM FACE DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM O JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS MOLDES DO ART. 267, INCISO VI DO CPC. CONDENAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE AO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NOS §§ 3º e 4º DO ART. 20 DO CPC. VALOR EXORBITANTE NÃO CARACTERIZADO

I - Trata-se de ação de execução ajuizada pela CEF - a qual foi posteriormente extinta em decorrência do contrato de crédito rotativo não se constituir título hábil a amparar o seu manejo - a qual deu ensejo à oposição de embargos à execução por parte da executada.

II - A extinção dos embargos à execução sem exame do mérito em virtude da perda de objeto decorrente da extinção da execução, gera a condenação em honorários advocatícios, a qual deve recair sobre a parte que deu causa ao ajuizamento da ação judicial, em homenagem ao princípio da causalidade.

III - Cabe à parte embargada arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, nos moldes do artigo 20, §4º do CPC, vez que foi ela que, em decorrência de ter optado indevidamente pela via executiva, deu causa à oposição

dos embargos à execução.

IV - A jurisprudência pátria entende que, em casos análogos, afigura-se correta a condenação, assim como razoável o percentual fixado em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, desde que respeitado o princípio da razoabilidade.

V - *In casu*, contudo, tal critério não pôde ser adotado, vez que acarretaria uma condenação em valor exorbitante, considerando não só o valor atribuído à causa nos embargos (R\$ 714.422,94 em abril/2001), como também a sua atualização até a presente data.

VI - Considerando que: a) o patrono da embargante não só respeitou todos os prazos processuais, como também tomou as medidas cabíveis em favor da embargante, de maneira zelosa; b) que entre a data do ajuizamento dos embargos à execução (27/04/2001) e o julgamento da apelação (29/04/2011) já se passaram dez anos; e c) que a defesa apresentada na execução, cujo valor, em março/1997, somava R\$ 649.475,40 traz consigo uma carga de risco e responsabilidade considerável ao causídico, razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), não havendo que se falar em exorbitância.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011791-43.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011791-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VAGNER MARIO BRAGA
ADVOGADO : MARIO FREDERICO URBANO NAGIB e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PERDA DE OBJETO EM FACE DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM O JULGAMENTO DE MÉRITO, POR FALTA DE TÍTULO HÁBIL (ART. 267, INC. VI DO CPC). AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. PRETENSÃO DE ANÁLISE DAS QUESTÕES DE MÉRITO LANÇADAS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Trata-se de ação de execução ajuizada pela CEF - a qual foi posteriormente extinta em decorrência do contrato de crédito rotativo não se constituir título hábil a amparar o seu manejo.

II - Extinto o feito executivo pela inadequação da via eleita (ausência de título executivo hábil), mister se faz extinguir os embargos à execução, nos moldes do artigo 267, VI do CPC, em decorrência não só da falta de interesse processual superveniente, mas também em face do seu caráter incidental.

III - Não há que se falar na análise das questões de mérito lançadas nos embargos, vez que, com a extinção da ação de execução nos moldes explicitados, deixou de subsistir a necessidade de movimentar a estrutura judiciária para se manifestar acerca da exigibilidade do título ou sobre a existência de excesso de execução.

IV - Agravo legal improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011790-58.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VAGNER MARIO BRAGA LOTERIAS -ME
ADVOGADO : MARIO FREDERICO URBANO NAGIB e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PERDA DE OBJETO EM FACE DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM O JULGAMENTO DE MÉRITO, POR FALTA DE TÍTULO HÁBIL (ART. 267, INC. VI DO CPC). AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. PRETENSÃO DE ANÁLISE DAS QUESTÕES DE MÉRITO LANÇADAS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Trata-se de ação de execução ajuizada pela CEF - a qual foi posteriormente extinta em decorrência do contrato de crédito rotativo não se constituir título hábil a amparar o seu manejo.

II - Extinto o feito executivo pela inadequação da via eleita (ausência de título executivo hábil), mister se faz extinguir os embargos à execução, nos moldes do artigo 267, VI do CPC, em decorrência não só da falta de interesse processual superveniente, mas também em face do seu caráter incidental.

III - Não há que se falar na análise das questões de mérito lançadas nos embargos, vez que, com a extinção da ação de execução nos moldes explicitados, deixou de subsistir a necessidade de movimentar a estrutura judiciária para se manifestar acerca da exigibilidade do título ou sobre a existência de excesso de execução.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007648-76.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.007648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
EMBARGADO : GILMAR MAGRE e outro

ADVOGADO : SOLANGE FERRAZ MAGRE
PARTE RE' : ELAINE CRISTINA MORENO PEREIRA e outro
ADVOGADO : CEESP CAIXA ECONOMICA DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
No. ORIG. : PAULO CLARICIO DA SILVA e outro
: 00076487620044036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. QUESTÃO DE ORDEM DE OFÍCIO. JULGAMENTO MATÉRIA E PARTES ESTRANHAS AO FEITO. NULIDADE DO DECISUM. DEVOLUÇÃO À TURMA JULGADORA. NOVO JULGAMENTO. RECÁLCULO DAS PRESTAÇÕES PARA A CORRETA APLICAÇÃO DO PES. O CES NÃO PODE SER EXIGIDO QUANDO NÃO PREVISTO EM CONTRATO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

I. O v. acórdão recorrido incorreu em julgamento de matéria e partes estranhas ao feito, o que enseja sua nulidade, devendo outro ser proferido.

II. O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e ou Superior Tribunal de justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

III. No caso em tela, o expert concluiu que a Caixa Econômica Federal vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, motivo pelo qual deve providenciar o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência salarial - PES.

IV. Quanto ao pedido dos mutuários de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, prospera, já que não existe previsão expressa no contrato. Dessa forma a r. sentença deve ser mantida neste tópico. O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial não pode ser exigido quando não previsto, expressamente, no contrato.

V. A questão acerca do prêmio do seguro não pode ser conhecida pois sequer foi cogitada em apelação.

VI. Questão de ordem acolhida, para declarar a nulidade do acórdão de fls. 500/506 vº, proferido novo julgamento, para conhecer parcialmente do agravo e na parte conhecida negar-lhe provimento. Prejudicado os embargos de declaração, abrindo-se os prazos processuais pertinentes às partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem suscitada, para declarar a nulidade do acórdão de fls. 500/506v.º, proferido novo julgamento, para conhecer parcialmente do agravo e na parte conhecida negar-lhe provimento, prejudicado os presentes embargos de declaração, abrindo-se os prazos processuais pertinentes às partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006175-04.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.006175-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : GILMAR ROSALEN e outro
: EDNA APARECIDA DO PRADO ROSALEN
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - SERASA - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO - LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE O ARTIGO 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR A INCIDÊNCIA DO DIPLOMA LEGAL EM QUESTÃO, EIS QUE APLICÁVEL APENAS AO PROCESSO EXECUTIVO JUDICIAL. A INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO DEVEDOR, DENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS, PROPORCIONA A INSCRIÇÃO DE SEU NOME EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do decreto -lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

II - A adoção do procedimento de execução extrajudicial baseado no DL 70/66 pela Caixa Econômica Federal - CEF não constitui afronta ao artigo 620 do Código de Processo Civil, pois há disposição contratual expressa que lhe garante essa faculdade, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes.

III - No que concerne à inscrição do nome do mutuário junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seu nome em tais cadastros.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002956-61.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ULISSES MORAES FRANCO e outro
: TATIANA DE CASSIA MENDES
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029566120044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA TABELA PRICE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO

SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO INEXISTENTE.

I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por não ter sido oferecida oportunidade para a produção de prova pericial, uma vez que a demanda envolve apenas questão de direito, razão pela qual foi negado provimento ao agravo retido.

II - Não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

III - O pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

IV - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

V - A existência de ação ordinária não tem o condão de suspender a execução extrajudicial, uma vez que o contrato de mútuo tem caráter de título executivo extrajudicial e, assim sendo, a propositura de qualquer ação relativa ao débito não inibe o credor de promover-lhe a execução, nos termos do 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

VI - A pretensão dos agravantes em alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações de Tabela Price, conforme pactuado, para PES, não prospera, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*.

VII - A Tabela Price não implica em capitalização de juros, porque pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

VIII - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 09/06/2003.

IX - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos, conforme previsão contida na cláusula décima do instrumento particular.

X - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

XI - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal.

XII - Esta C. 2ª Turma firmou entendimento no sentido de que o mutuário tem o direito de escolher a seguradora que melhor lhe aprouver, contudo, tão-somente quanto às prestações vincendas, já que ao tempo das parcelas vencidas o mesmo tinha a garantia do seguro anteriormente contratado.

XIII - Descabida a alegação de que o financiamento deve sofrer reajustes segundo os mesmos índices aplicados nas contas do FGTS, considerando que os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por normas rígidas e legislação específica consubstanciada na Lei 4.380/64.

XIV - Não há que se falar em repetição do indébito, vez que os autores não lograram comprovar a alegada onerosidade excessiva do contrato.

XV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044171-90.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.044171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO : SILVIO RIBEIRO DE ARAUJO e outro
: VERA LUCIA MIRANDA
ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 691/697v

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - AMPLA DISCUSSÃO DA MATÉRIA. - INOVAÇÃO DO PEDIDO AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo

II - As alegações trazidas pelos mutuários acerca da incorporação das vantagens pessoais recebidas pelos mutuários sejam incorporadas ao salário para fins de verificação de reajustes das prestações pelo Plano PES, não pode ser conhecida pois que não foram objeto de contestação ou de recurso de apelação, e consoante cediço, não é possível a inovação das razões jurídicas oferecidas em sede de agravo regimental quando os fundamentos não foram apontados na ocasião propícia, seja por força da preclusão ou da necessária observância do princípio do contraditório.

III - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028069-90.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.028069-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : IVAN NAGADO
: ILZA MARIA BATISTA NAGADO
: NAGADO YOSHIO

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 553/555
No. ORIG. : 00280699019994036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REVISÃO CONTRATUAL - INADIMPLÊNCIA - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE

- I - Configurada a ausência de interesse processual superveniente, ante a adjudicação do imóvel pela CEF.
II - *Ad argumentandum tantum*, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei 70/66 teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, o que convalida a arrematação do imóvel em questão.
III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003680-50.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003680-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ZILDA DA SILVA LEMOS e outro
: ROBERTO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
REPRESENTANTE : WANDERLEY NUNES DITTMAR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
: MARIA SILVIA CELESTINO
PARTE RE' : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 618/626
No. ORIG. : 00036805019994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH. A IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA ACARRETA A REVOGAÇÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES/CP E ANATOCISMO - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO. CES PREVISTO EM CONTRATO. SEGURO CORRIGIDO CORRETAMENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO AO FUNDHAB. ANATOCISMO NÃO DEMONSTRADO. A INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO DEVEDOR, ACARRETA A INSCRIÇÃO DE SEU NOME EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS, SEGUNDO OS PARÂMETROS DO § 4º, DO ART. 20, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO..

I - A sentença de improcedência da demanda acarreta, por si só, independentemente de menção expressa a respeito, a revogação da medida antecipatória com eficácia imediata e "ex tunc". Aplicação analógica da súmula 405 do STF, conforme STJ - 1ª T., AL586.202-AGRg, rel. Min. Teori Zavascki, j. 2.8.05, negaram provimento, vu DJU 22.8.05, p 129).

II - Ante a inexistência da prova do alegado direito, pelo fato de que os autores quando instados a especificarem as provas que pretendia produzir requereram prova pericial mas deixaram de recolher o depósito do perito, motivo pelo qual a prova não foi produzida que, como visto, no caso em debate, ela se apresenta indispensável para o deslinde da causa, havendo, inclusive, preclusão para a sua realização, portanto, deixou de comprovar o fato constitutivo de seu direito, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados na inicial.

III - A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor).

IV - Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato.

V - No que diz respeito à correção da taxa de seguro, o mutuário tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato. Dessa forma, o reconhecimento de observância deste, implica no reconhecimento de que os valores cobrados a título de seguro também foram corrigidos corretamente.

VI - No financiamento contraído para construção ou reforma, de imóvel, é prevista a contribuição ao FUNDHAB, encargo de responsabilidade do mutuário sendo este livremente pactuado entre as partes. No entanto, não há que se falar em restituição de valores pagos a esse título, uma vez que não constam nos autos provas de tal pagamento.

VII - No presente caso, a prática do anatocismo não restou demonstrada pois não houve perícia contábil por preclusão de prova, razão pela qual a r. sentença não merece reparos.

VIII - Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

IX - O tema da devolução das importâncias eventualmente cobradas a maior do mutuários recebeu disciplina em norma específica (art. 23 da Lei 8.004/90)

X - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

XI - Quanto às custas e aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos, vez que foram arbitrados segundo os parâmetros do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

XII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002338-31.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RICARDO BATISTA DA SILVA e outro
: RITA DE CASSIA FERREIRA GIRAO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADO : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 387/389
No. ORIG. : 00023383120094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC. . CONSTITUCIONALIDADE DO DL 70/66 CONFORME STF. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA EM CONTRATO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal - CEF, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

II - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

III - A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF o direito de emitir cédula hipotecária assinada pelo devedor, para eventuais fins de execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora hipotecária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026041-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : BOANERGES MENDES RIBEIRO e outro
: ELENICE BRUGNEROTO MENDES RIBEIRO
ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BEJAR
: CARLA CRISTINA LOPES SCORTECCI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00260410320094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557 DO CPC - SFH - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA FCVS - LEI 8.100/90 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Com a entrada em vigor da Lei 8.100/90 foi estabelecido o limite de cobertura de financiamento para apenas um imóvel por mutuário, desde que resguardados o contratos firmados em data anterior a 05 de dezembro de 1990, o que ocorre no caso dos autos.

IV - Com relação aos honorários advocatícios, cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

V - A Caixa Econômica Federal - CEF sequer tangenciou a questão da redução dos honorários advocatícios no recurso de apelação que interpôs às fls. 165/176.

VI - Assim, deve ser mantida a condenação em honorários fixada na sentença.

VII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020215-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020215-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: NELSON PIETROSKI e outro
AGRAVADO	: NEUZA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 316/318v
No. ORIG.	: 00202153520054036100 15 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL -.ADITAMENTO À APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A CEF E A COMPANHIA SEGURADORA

I. Exercido o direito de recorrer, opera-se a preclusão consumativa, não se admitindo a complementação do recurso, ainda que o prazo recursal não tenha se esgotado, no caso em tela, não houve cerceamento de defesa, pois que a CEF exerceu seu direito de recorrer, não se admitindo a complementação do recurso.

II. A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional.

III. Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários em regra, não celebram contrato com a Cia Seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário. Recurso Especial não conhecido. (Resp 590.215/SC, rel. Ministro Castro Filho, Rel. p/ acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DjE 03/02/2009).

IV. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010712-51.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE ROCHA LOBO e outros
: JAIME MAURICIO
: ADELINO SOARES BARBOSA
ADVOGADO : MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107125120054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DIVERSOS DOS MESES DE JANEIRO/89 E ABRIL/90 - INDEVIDOS

I - O STF e o STJ consideram índices expurgados apenas o IPC dos meses de janeiro/89 e abril/90.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021491-44.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021491-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLOVIS RAMOS CHADE e outros
: ANIBAL RIGHI FILHO
: RAUL GAIOTO espolio
ADVOGADO : FAUZI JOSE SAAB JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES AGAZZI GAIOTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS AVARE LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00004-3 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - PESSOA JURÍDICA - ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL - DATA DO EFETIVO REGISTRO NA JUCESP - NÃO COMPROVADA - RESPONSABILIDADE TEMPORAL DOS SÓCIOS DETERMINADA PELA SENTENÇA - MANTIDA

I - A data do efetivo registro na Junta Comercial do Estado de São Paulo da alteração contratual de retirada dos sócios da sociedade executada não está comprovada nos autos.

II - Á falta de comprovação do efetivo registro da alteração contratual, a responsabilidade subsidiária dos sócios pela dívida fica limitada ao período de 1º de janeiro a 11 de outubro de 1990, como na sentença.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031907-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031907-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ALDIVAN TIMOTEO LIMA
ADVOGADO : RUBENS PEREIRA DE NOVAES JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - INOVAÇÃO - ILIQUIDEZ DA DÍVIDA - NÃO CONHECIDO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. - O SISTEMA SACRE NÃO IMPLICA EM CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do decreto -lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

II - O Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

III - O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

IV - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001797-87.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.001797-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
AGRAVADO : ENNIS RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017978720074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SFH . LEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO SOBRE CONTRATO DE FGTS. CESSÃO DE DIREITOS CELEBRADA SEM A INTERVENÇÃO DA ENTIDADE FINANCEIRA. 'CONTRATO DE GAVETA '. ADIMPLENTO INTEGRAL DO MÚTUO HABITACIONAL. SIT UAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO TEMPORAL. FCVS . COBERTURA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta E. Corte é de que a decisão monocrática, proferida pelo relator, nos termos do art. 557,

"caput", será mantida pelo colegiado, se fundamentada e não houver ilegalidade ou abuso de poder.
II - O cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, tem legitimidade para demandar em juízo sobre referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.
III - Falta interesse jurídico à entidade financeira para resistir à formalização de transferência de direitos sobre mútuo habitacional realizado no âmbito do SFH, não havendo que se perquirir pela invalidade de tal contrato particular, considerando que todos os pagamentos foram efetuados pelos cessionários e recebidos pela financeira, tendo esta última permanecido inerte por anos e anos em que tal situação se perdurou. Precedente: REsp nº 355.771/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15/12/2003.
IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010036-14.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.010036-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WELLINGTON ALMINO GOMES e outro
: ELISANGELA MARQUES GOMES
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 "CAPUT" DO CPC - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

III - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

IV - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula

abusiva no contrato.
V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-26.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000416-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO MASSATO SUEKANE e outro
: LUZIA FUJIKO KODAMA SUEKANE
ADVOGADO : JEFERSON DOS SANTOS SOUZA e outro
INTERESSADO : UNIAO CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIROS - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO EXECUTIVA EFETIVADA - ALIENAÇÃO DE BENS ENTRE PARENTES - MÁ-FÉ DOS TRANSATORES - INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR TRIBUTÁRIO - FRAUDE À EXECUÇÃO - CARACTERIZADA

I - O devedor tributário insolvente que alienar seus bens a pessoa de sua parentela, na pendência de executivo fiscal, o faz em conluio fraudulento e má-fé dos contratantes para prejudicar terceiros.

II - A pendência da execução fiscal está caracterizada pelo fato de a alienação ter sido operada posteriormente à citação do devedor ocorrida em 19 de agosto de 1997.

III - O grau de parentesco está provado pela coincidência de patronímicos dos transatores.

IV - Precedentes jurisprudenciais.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013833-21.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELISEU NUNES MONTEIRO MARTINS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00138332120084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC -FGTS. JUROS PROGRESSIVOS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do Código de Processo Civil.

2 - A Súmula nº 252 do Superior Tribunal de Justiça não teve o intuito de condenação da empresa pública na aplicação dos índices oficiais nos meses ali mencionados, mas apenas aclarar que o IPC não se aplica em determinados períodos.

3 - Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo fgts nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-15.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.000265-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUILHERME PERTUSSATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IGOR VILELA PEREIRA
: MARCELO FERREIRA LOPES
PARTE RE' : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ALICIO DE SOUZA MORAES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE QUITAÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PEDIDO DE REDUÇÃO - QUESTÃO NÃO COGITADA EM APELAÇÃO - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que a sentença foi mantida e não houve pedido da CEF de redução dos honorários advocatícios em seu recurso de apelação.

III - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

IV - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-55.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.000133-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: CLOVIS VEIGA MACEDO e outro
	: MARIA DO SOCORRO LEITE
ADVOGADO	: LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 119/121
No. ORIG.	: 00001335520064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - AMPLA DISCUSSÃO DA MATÉRIA. - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5836/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0035665-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035665-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : HENRIQUE PEREZ ESTEVES
: RICARDO ORTEGA CHIQUITO
PACIENTE : FRANCISCO GOMES PARADA FILHO reu preso
ADVOGADO : HENRIQUE PEREZ ESTEVES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : ELIETE SANTANA DA SILVA COELHO
No. ORIG. : 00146418720034036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. REUNIÃO DOS PROCESSOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO PREJUDICADO.

I - A possibilidade de determinar-se a unificação de processos em virtude de conexão deve ser verificada à luz do art. 82 do CPP, que estabelece, por exemplo, que se em um dos processos cuja unificação se pretende já houver sido proferida sentença definitiva, a unificação não deverá ser procedida.

II - Diante da ausência de comprovação do andamento dos demais processos cuja unificação pleiteia a impetração, o magistrado impetrado indeferiu corretamente o pedido, e determinou a expedição de ofícios às Varas onde tramitam os feitos em comento para fins de certidão de objeto e pé e inteiro teor e cópias da denúncia, postergando nova apreciação do pedido para após a vinda do quanto determinado, a evidenciar que ele não se negou a apreciar o pedido. Houve por bem indeferi-lo, enquanto não viessem aos autos os elementos necessários à aferição da pretendida reunião dos processos.

III - Conclui-se, pois, que a questão da reunião não pode ser aqui enfrentada, sob pena de indevida supressão de instância.

IV - Com relação à questão aduzida (negativa de autoria), constitui matéria que não cabe ser apreciada na via estreita do Habeas Corpus, por exigir exame aprofundado e valorativo das provas, conforme ressoa de iterativo entendimento jurisprudencial.

V - Não configurado o constrangimento ilegal, impõe-se denegar a ordem.

VI - Ordem denegada. Prejudicado o pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0037392-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037392-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : LUIZ FABIANO CORREA
: RENATA RAFAELA SANTOS
PACIENTE : EDUARDO CHARBEL HONAIN
ADVOGADO : LUIZ FABIANO CORREA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00048507020084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. USO DE DOCUMENTO FALSO. ADITAMENTO À DENÚNCIA. DESMEMBRAMENTO DO FEITO. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

I - Em princípio, o crime de uso de documento falso apresenta existência autônoma.

II - O delito previsto no artigo 304 do CP somente é absorvido pelo crime de sonegação fiscal se teve como finalidade a sonegação, constituindo, em regra, meio necessário para a sua consumação.

III - Haure-se do aditamento à denúncia que os recibos inquinados de falso foram apresentados pelo paciente em cumprimento à ordem da autoridade administrativa, o que afasta a imputação do delito de uso de documento falso.

IV - Forçoso concluir que o crime previsto no art. 304 do Código Penal, eventualmente praticado, o foi com o propósito de iludir o fisco, não podendo ser tratado como delito autônomo, porquanto absorvido pelo suposto crime contra a ordem tributária.

V - Ordem concedida para trancar a ação penal nº 0004850-70.2008.403.6120.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu conceder a ordem para trancar a Ação Penal nº 0004850-70.2008.403.6120, nos termos do voto da Senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, que denegava a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0039391-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039391-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : MARCIO MIGUEL FERNANDO DE OLIVEIRA
: CAMILA BARRETO DA SILVA
PACIENTE : DANIEL JACOMELI reu preso
ADVOGADO : MARCIO MIGUEL FERNANDO DE OLIVEIRA e outro

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ADAGILTON ROCHA DA SILVA
: JEFFERSON ALVES FERREIRA
: DENIS LUIS MARTINONI
: DIOGO LUZZI
: CRISTIANO BONIFACIO DA SILVA
: JOSE MILTON BORGES DE ALMEIDA
: STENIO SILVA VIANA
: WESLEY ALLAN SPINELLI
: DOUGLAS ENOQUE DOS SANTOS
: AGNALDO GALACINI NOVO
: DOUGLAS NOVAIS
: ADAILSON JOSE DA SILVA
: JORGE DOS SANTOS
: HELITON GOMES SOARES
: EVERSON MOURA SILVA
: LUIS CARLOS FERNANDES SARDINHA
: ADILSON RAIMUNDO DA SILVA
No. ORIG. : 00027058120104036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. "OPERAÇÃO PRESTADOR" EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. NOVA DENÚNCIA. ARTIGOS 288 E 171 §3º DO CP. FEITO DESMEMBRADO NA ORIGEM. MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319 DO CPP. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A questão da aplicabilidade das medidas cautelares previstas na Lei nº 12.403/11 não foi apreciada no *writ* mencionado pelo "parquet" federal sob pena de configurar supressão de instância. Já o excesso de prazo, é questão que se renova sendo suscetível de novo *habeas corpus*.

II - A demora no trâmite processual deve ser verificada à luz do princípio da razoabilidade, pois somente a demora injustificada para o término da instrução processual é de ordem a autorizar a soltura do réu, não sendo esta a hipótese dos autos.

III - Sobre a questão do excesso de prazo, a jurisprudência, inclusive desta Corte e desta 2ª Turma, é pacífica no sentido de não se adotar o critério aritmético para o exame dos prazos processuais em situações nas quais se verifique uma complexidade incomum na tramitação processual e é justamente esse o caso do feito originário, que deriva de mais uma das investigações de grandes proporções desencadeadas pela Polícia Federal, denominadas "operações".

IV - No caso em exame, as suspeitas apuradas na investigação diziam respeito à prática de diversos delitos, em concurso e associação criminosa, voltadas à realização de fraudes em transações bancárias, através de "clonagem" de cartões de crédito. Ao cabo da investigação, restaram denunciadas 29 (vinte e nove) pessoas, dentre as quais o paciente deste *writ*, tendo havido decreto de diversas prisões temporárias, posteriormente convertidas à modalidade preventiva. Após, deu-se início à ação penal e, consoante as informações da autoridade impetrada, além das inúmeras dificuldades para a citação dos 29 denunciados, foram distribuídos 38 processos por dependência aos autos principais, ocasionando inúmeras aberturas de vistas ao órgão ministerial para manifestação

V - Evidente, pois, a complexidade da tramitação do feito originário, diante do número de réus, que naturalmente gera uma expressiva quantidade de expedientes, desde a realização de intimações, certificações de prazo, até a prestação de informações no presente e em outros *habeas corpus*, afigurando-se nítido que o MM. Juízo impetrado está a empreender os esforços necessários para empreender celeridade na tramitação do feito originário.

VI - Hoje recai sobre o paciente não só a denúncia pela prática do delito previsto no artigo 288 do CP eis que, nova denúncia foi oferecida em relação ao delito previsto no artigo 171, §3º, do CP, c.c o artigo 71 do mesmo codex, distribuída sob o nº 0009548-58.2011.4.03.6181, recebida em 11/11/2011, onde se notícia o seu envolvimento com uma grande associação criminosa que fabricava e instalava máquinas eletrônicas que recebiam o pagamento com cartões e, com isso, os clonavam para posterior utilização.

VII - Feito desmembrado na origem.

VIII - A decisão que indeferiu o pedido de substituição da prisão por medidas cautelares introduzidas no artigo 319 do CPP, está devidamente fundamentada, não tendo se mostrado suficientes à garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, restando mantidos os fundamentos que ensejaram a prisão preventiva.

IX - A aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP somente deve ocorrer se não for necessária e

adequada a prisão preventiva, o que não é a hipótese dos autos em que a segregação, decorrente da prática de crimes no âmbito organização criminosa armada, foi decretada em absoluta conformidade com os artigos 312 e 313, I, do CPP, com a nova redação dada pela Lei nº 12.403/2011.

X - Rejeitada a preliminar. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0000828-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : ANA CRISTINA DOS SANTOS GONCALVES DE JESUS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00027058120104036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. "OPERAÇÃO PRESTADOR" EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. NOVA DENÚNCIA. ARTIGOS 288 E 171 §3º DO CP. FEITO DESMEMBRADO NA ORIGEM. MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319 DO CPP. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA.

I - A demora no trâmite processual deve ser verificada à luz do princípio da razoabilidade, pois somente a demora injustificada para o término da instrução processual é de ordem a autorizar a soltura do réu, não sendo esta a hipótese dos autos.

II - Sobre a questão do excesso de prazo, a jurisprudência, inclusive desta Corte e desta 2ª Turma, é pacífica no sentido de não se adotar o critério aritmético para o exame dos prazos processuais em situações nas quais se verifique uma complexidade incomum na tramitação processual e é justamente esse o caso do feito originário, que deriva de mais uma das investigações de grandes proporções desencadeadas pela Polícia Federal, denominadas "operações".

III - No caso em exame, as suspeitas apuradas na investigação diziam respeito à prática de diversos delitos, em concurso e associação criminosa, voltadas à realização de fraudes em transações bancárias, através de "clonagem" de cartões de crédito. Ao cabo da investigação, restaram denunciadas 29 (vinte e nove) pessoas, dentre as quais o paciente deste *writ*, tendo havido decreto de diversas prisões temporárias, posteriormente convertidas à modalidade preventiva. Após, deu-se início à ação penal e, consoante as informações da autoridade impetrada, além das inúmeras dificuldades para a citação dos 29 denunciados, foram distribuídos 38 processos por dependência aos autos principais, ocasionando inúmeras aberturas de vistas ao órgão ministerial para manifestação.

IV - Evidente, pois, a complexidade da tramitação do feito originário, diante do número de réus, que naturalmente gera uma expressiva quantidade de expedientes, desde a realização de intimações, certificações de prazo, até a prestação de informações no presente e em outros *habeas corpus*, afigurando-se nítido que o MM. Juízo impetrado está a empreender os esforços necessários para empreender celeridade na tramitação do feito originário.

V - Hoje recai sobre o paciente não só a denúncia pela prática do delito previsto no artigo 288 do CP eis que, nova denúncia foi oferecida em relação ao delito previsto no artigo 171, §3º, do CP, c.c o artigo 71 do mesmo codex, distribuída sob o nº 0009548-58.2011.4.03.6181, recebida em 11/11/2011, onde se notícia o seu envolvimento com uma grande associação criminosa que fabricava e instalava máquinas eletrônicas que recebiam o pagamento com cartões e, com isso, os clonavam para posterior utilização.

VI - Feito desmembrado na origem.

VII - A aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP somente deve ocorrer se não for necessária e adequada a prisão preventiva, o que não é a hipótese dos autos em que a segregação, decorrente da prática de crimes no âmbito organização criminosa armada, foi decretada em absoluta conformidade com os artigos 312 e 313, I, do CPP, com a nova redação dada pela Lei nº 12.403/2011.

VIII - A questão da não configuração do delito de bando armado não cabe ser apreciada no âmbito do habeas corpus, por exigir dilação probatória.

IX - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0030654-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030654-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : MARCELO STOCCO
PACIENTE : ANTONIO CASSIO SILVERIO
ADVOGADO : MARCELO STOCCO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00001241020084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL: *HABEAS CORPUS*. DESCAMINHO. CIGARRO. ARTIGO 334 §1º "c" DO CP. PAGAMENTO DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 34 DA LEI Nº 9.249/95. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STF.

I - É imperioso anotar que esta E. 2ª Turma adotou o entendimento de que cigarros de origem estrangeira internados irregularmente no território nacional são mercadorias cuja importação não é proibida. Proibida é a comercialização de cigarro nacional fabricado para exportação, de cigarro falsificado e de marca sem registro perante a autoridade sanitária brasileira, de sorte que o caso dos autos versa sobre o crime de descaminho e não contrabando.

II - A causa extintiva da punibilidade prevista no artigo 34 da Lei nº 9.249/95 não se aplica ao crime de descaminho, tendo em vista a manifesta incompatibilidade entre a natureza deste e dos delitos tidos como fiscais.

III - O bem jurídico tutelado no crime de descaminho, além de abranger o interesse da Fazenda Nacional em ver o tributo recolhido, protege também a administração pública no que diz respeito à incolumidade do regime de importação e exportação que integra o sistema de desenvolvimento econômico do país.

IV - O objeto jurídico do descaminho não se restringe à tutela do interesse arrecadador do estado, tal qual ocorre com os crimes de natureza fiscal.

V - Como o objeto jurídico de descaminho é mais abrangente do que o objeto jurídico do crime de natureza fiscal, afigura-se incabível a aplicação da analogia ao caso vertente.

VI - O Colendo STF pacificou sua jurisprudência no sentido de que, cuidando-se do crime de descaminho, se considera insignificante a violação ao bem jurídico tutelado pela norma penal quando o valor dos tributos não pagos for igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), quantia fixada pelo artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, independentemente de se tratar de reiteração criminosa.

VII - Ordem concedida para confirmar a liminar anteriormente concedida e determinar o trancamento da ação penal nº 2008.61.02.000124-1.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, para determinar o trancamento da ação penal. O agente do Ministério Público Federal ratificou, em sessão, o parecer exarado pela concessão da ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002245-74.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.002245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : CARLOS ALBERTO BIANCO
ADVOGADO : HUMBERTO FRANCISCO FABRIS e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ODMAR ANTONIO CAVALHIERI
No. ORIG. : 00022457420054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISO I, LEI 8.137/90. MATERIALIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

I - Não há qualquer ilicitude na prova produzida nos autos A Lei Complementar nº 105/2001 não padece de inconstitucionalidade.

II - A jurisprudência é pacífica no sentido de que o exame de corpo de delito é desnecessário se houver outros meios para se comprovar a materialidade do fato.

III - O réu apelante incorreu na omissão de rendimentos caracterizada pela existência de depósitos com origem não comprovada, referentes aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003. O valor do principal, na época da lavratura do auto, alcançava R\$ 741.365,22, sendo que, com os acréscimos legais, o total chegou a R\$ 2.067.160,08.

IV - A explicação dada pelo réu para os R\$ 2.100.000,00, que transitaram por sua conta corrente e pela de sua esposa, revela o dolo na conduta de omitir informação relevante para a apuração de tributo.

V - É nítido que houve uma autêntica confusão entre a contabilidade de pessoa jurídica e de pessoa física, revelando um quadro de descontrole que vez por outra redundava na busca de alternativas nada ortodoxas para sobrepor a crise financeira enfrentada.

VI - O fato apurado neste processo constituía apenas um evento dentro de um quadro mais amplo de irregularidades, como foi noticiado nos autos, levando à responsabilização do réu, nos exatos termos deliberados na sentença.

VII - Recurso do réu improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-54.2006.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : LEONOR BACARAT
ADVOGADO : VICENTE BORGES DA SILVA NETO
: DANIEL NUNES VIEIRA PINHEIRO DE CASTRO

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE. FCVS. PRESCRIÇÃO. SEGURO. PRAZO. INÍCIO. DATA DO SINISTRO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO. PERICIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento com base na **Lei dos Recursos Repetitivos (11.672/2008)** submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC), em que se discute contrato de seguro junto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário e afetar o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), garantindo este a apólice pública, entende existir interesse jurídico da Caixa, por intervir no pedido como administradora do SH/SFH e efetuar, juntamente com as seguradoras, o controle dos prêmios emitidos e recebidos, bem como das indenizações pagas, justificando, portanto, a formação de litisconsórcio passivo necessário, na forma do artigo 50 do CPC, com base em jurisprudência já consolidada.

II - Conforme entendimento jurisprudencial, não se aplica ao beneficiário do seguro a prescrição prevista no art. 178, parágrafo 6º, inciso II, do Código Civil, a qual aplica-se apenas à "ação do segurado contra o segurador e vice-versa".

III - Não merece ser acolhida a prejudicial de mérito de prescrição, pois o prazo prescricional somente se iniciaria, se apresentado requerimento administrativo, como no presente caso, a partir do momento que tivesse a parte conhecimento de efetiva lesão a direito seu e essa lesão se materializasse com a negativa de cobertura do sinistro, não constando nos autos sua notificação à autora segurada, mas somente à instituição financeira.

IV - Com efeito, não há prova nos autos de que a autora apelada tinha ciência de qualquer doença incapacitante no momento da contratação, causando-lhe invalidez total e permanente, ou prova inequívoca da má-fé do segurado, além do fato de nem a Caixa Econômica Federal nem a seguradora ter submetido o mutuário a prévios exames médicos para aferir se era portador de alguma enfermidade capaz de impedir a celebração do contrato de seguro, tendo ocorrido a cegueira da autora após a cirurgia realizada em 2001, sendo, portanto, legítima a cobertura securitária nos moldes do que foi contratado e pleiteado.

V - No presente feito foi dada oportunidade às partes que produzissem provas, havendo nos autos despachos com vistas às partes que especificassem as provas que pretendessem produzir para comprovarem os fatos constitutivos de direito e de fato, entendendo a seguradora que não lhe incumbia o ônus de provar se a doença incapacitante, a que a autora é vítima, já existia no momento da contratação, e se é ou não definitiva.

VI - Tendo a autora comprovado que foi acometida de doença que lhe causou invalidez total e permanente após a contratação, desincumbiu-se do ônus probatório, sendo, portanto, legítima a cobertura securitária na forma pleiteada na inicial com vistas à quitação do financiamento habitacional.

VII - Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012007-28.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012007-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GLEDSON SARTORE FERNANDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 297 DO C. STJ. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DO CONTRATANTE NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - DANO MORAL CARACTERIZADO - VALOR DA INDENIZAÇÃO ADEQUADO E MANTIDO.

1- Nos termos da Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça resta consolidado o entendimento de que "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

2 - Em razão da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

3- **A CEF enviou o nome do apelante para o cadastro de inadimplentes**, em razão de supostos débitos de sua conta corrente inativa no valor correspondente a R\$ 70,00 (setenta reais) mesmo após a quitação do referido débito.

4- O débito foi quitado integralmente em **12/01/06** e a exclusão do nome do apelante do cadastro de inadimplentes ocorreu apenas em fevereiro, nos termos das contrarrazões (fl.82) da instituição bancária, fato merecedor de indenização por dano moral.

5- A indenização por dano moral no valor fixado pela r. sentença de R\$ 700,00 (setecentos reais) se mostra adequado no presente caso, haja vista que corresponde a aproximadamente 10 (dez) vezes o valor do débito.

6- Recurso a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença de primeira instância.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006545-43.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006545-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FLAVIA LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : SÉRGIO CORRÊA DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 297 DO C. STJ. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DA CONTRATANTE NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO-REDUÇÃO.

- 1 - Nos termos da Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça resta consolidado o entendimento de que "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
- 2 - Em razão da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.
- 3 - A parte autora demonstrou que sofreu um dano injusto passível de indenização decorrente de conduta imputada à CEF, havendo nexo de causalidade a ensejar a responsabilidade contratual.
- 4- A restrição *per si* é um ato constrangedor, e o nome da correntista **permaneceu inscrito no cadastro de inadimplentes de 18/08 a 25/09, isto é, mais de 30 (trinta) dias** após quitação do débito, prazo que se mostra excessivo para a instituição bancária proceder aos atos administrativos necessários de retirada do nome da apelante do cadastro restritivo.
- 5 - O envio do nome da autora ao cadastro de inadimplentes restou indevido. Todavia, fixo a indenização por dano moral em R\$ 860,00 (oitocentos e sessenta reais), valor adequado no presente caso, haja vista que dez vezes o valor do débito.
- 6- A atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do arbitramento, ou seja, data do julgamento por esta C. Turma, com a incidência da Taxa Selic, a qual já contempla correção e juros de mora, nos termos do artigo 406 do CC/2002.
- 7- Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), em razão da inversão do ônus da sucumbência.
- 8- Recurso da parte autora a que se dá parcial provimento, nos termos acima dispostos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010439-33.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010439-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE ROBERTO CASTOR MARQUES JUNIOR
ADVOGADO : CAMILA DE AGUIAR FAVORETTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 297 DO C. STJ. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DO CONTRATANTE NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO-MAJORAÇÃO.

- 1 - Nos termos da Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça resta consolidado o entendimento de que "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".
- 2 - Em razão da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.
- 3 - A parte autora demonstrou que sofreu um dano injusto passível de indenização decorrente de conduta imputada à CEF, havendo nexo de causalidade a ensejar a responsabilidade contratual.
- 4- Consta-se que o débito foi quitado integralmente em **01/08/2002**, mas mesmo assim a CEF manteve o nome do apelante no cadastro de inadimplentes até **10/10/2002, conforme ofício e notificação da SERASA (fl. 12 e 64) .**
- 5- A restrição *per si* é um ato constrangedor, além do que o nome do correntista **permaneceu inscrito no cadastro de inadimplentes de 29/04/2002 a 10/10/2002, mesmo após a quitação do débito em 01/08/2002**, prazo que se mostra excessivo para a instituição bancária proceder aos atos administrativos necessários de retirada do nome do apelante do cadastro restritivo.
- 6- A indenização por dano moral deve ser fixada em R\$ 4.300,00 reais (quatro mil e trezentos reais), valor adequado no presente caso, haja vista que corresponde ao dobro do valor do débito.
- 7- Fixo os honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais), em razão da inversão do ônus da sucumbência. Ressalto que o valor da indenização deve ser corrigido monetariamente, nos termos da Súmula 362 do STJ.
- 8- Reformado o julgado no que tange ao valor da indenização, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do novo arbitramento, ou seja, data do julgamento por esta C. Turma, com a incidência da Taxa Selic, a qual já contempla correção e juros de mora, nos termos do artigo 406 do CC/2002.
- 9- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005495-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005495-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 172/174
INTERESSADO : MILTON JOSE COMERLATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
No. ORIG. : 00054958720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADI 2736.

I - O julgamento da ADI 2736 foi realizado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, o que afasta o alegado pela embargante, conforme o disposto no parágrafo único do artigo 481 do CPC, acrescentado pela Lei 9756/98.

II - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006887-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006887-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 123/125
INTERESSADO : ERNANI CHAVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
No. ORIG. : 00068876220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADI 2736.

I - O julgamento da ADI 2736 foi realizado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, o que afasta o alegado pela embargante, conforme o disposto no parágrafo único do artigo 481 do CPC, acrescentado pela Lei 9756/98.

II - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021900-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021900-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/109
INTERESSADO : EUNICE DE VASCONCELLOS e outros
: SONIA MARIA VASCONCELLOS
: NELSON VASCONCELLOS
ADVOGADO : LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro
No. ORIG. : 00219003820094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADI 2736.

I - O julgamento da ADI 2736 foi realizado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, o que afasta o alegado pela embargante, conforme o disposto no parágrafo único do artigo 481 do CPC, acrescentado pela Lei 9756/98.

II - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004975-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004975-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : USINA ALTA MOGIANA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 332/333
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00064750420054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 520, INCISO V E ART. 558 AMBOS DO CPC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Destaco que a recorrente, em seus embargos à execução opostos em 2005, sequer mencionou o mandado de segurança impetrado e julgado em 2002, o fez apenas quando da interposição do apelo.

IV - A segurança foi concedida: "para que a exigência da autoridade impetrada se restrinja aos documentos fiscais e contábeis dos anos de 1997 e seguintes."

V - Da Certidão de Dívida Ativa se constata que as obrigações nela espelhadas contém períodos posteriores a 1997 e não se confundem com o objeto do mandado de segurança.

VI - O art. 520, inciso V, do CPC dispõe que contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução cabe apelação que deve ser recebida no efeito meramente devolutivo. E a despeito da alegação da recorrente concernente ao **mandamus**, diante da fundamentação acima expendida, não há se conferir excepcional efeito suspensivo ao apelo, nos termos do art. 558, da Lei Adjetiva.

VII - A pretensão da recorrente é emprestar **efeito** suspensivo à apelação interposta contra sentença que rejeitou embargos à execução. O pretendido efeito suspensivo seria ineficaz por não ter o condão de suspender o processo de execução.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093314-
68.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093314-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.81/88
INTERESSADO : MADEIRAS RODRIGUES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.48668-8 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ARESTO GUERREADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA: IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALORES PAGOS A EMPREGADO DECORRENTES DE ADESÃO A PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - *In casu*, a alegação aduzida pela embargante não denota omissão, pois foi devidamente decidida v. *decisum* guerreado.

III - Na verdade, o que pretende a embargante é a rediscussão de questão posta em juízo e devidamente decidida pela via incorreta dos declaratórios, o que é inadmissível. Precedentes do STJ: EDcl no REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010; e EDcl no REsp 1148486/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010484-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010484-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 614/617
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014077320104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O FAP - Fator Acidentário de Prevenção - é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio das aposentadorias especiais e dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho.

IV - O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral.

V - A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

VI - O art. 10, da Lei 10 666/03 dispõe que a alíquota poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. Assim, não há que se falar em qualquer vício na sistemática adotada.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039067-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039067-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/75
PARTE RÉ : CASTOR GUERRA DE JESUS
ADVOGADO : HELIO HENRIQUE DA SILVA e outro
PARTE RÉ : ELIANA AMORIM
PARTE RE' : METALURGICA VISUAL SHOP LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.01027-3 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. BENS PENHORADOS. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS CO-RESPONSÁVEIS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A execução fiscal foi proposta em 1995 apenas em face da pessoa jurídica.

IV - A citação da empresa se ultimou em 02/02/95.

V - Da análise da decisão verifica-se que a determinação para a citação dos sócios se deu em 23/04/07.

VI - "(...) O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes. (...)" (STJ - AGRESP 200701294421 - Agravo Regimental no Recurso Especial 958846 - Segunda Turma - Relator: Humberto Martins, v.u., DJE 30/09/2009).

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.036878-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ENIO LUIZ TACK e outros
: FAILDE ARONI FARIAS ROBLES
: JOAO ALBERTO JORY
: JOAO BATISTA PIRES
: LUZIA POMPILIO DA SILVA
: MARIA HELENA DA COSTA NAVARRO
: NELSON GRAZIANO FILHO
: RENATA SOUZA MORAES
: SUYEKO YABIKU GUSHIKEN
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 234/234vº
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00138595820044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. TRANSPOSIÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O índice de abril/90 não pode ser executado nestes autos, tendo em vista não ter feito parte do pedido inicial, nem ser objeto de apreciação da sentença.

IV - Não há que se falar em transposição para estes autos de títulos judiciais que contemplam o IPC de abril/90, uma vez que não vão refletir na liquidação dos valores atinentes do IPC de janeiro/89 devidos nestes autos.

V - O índice de janeiro/89 e a correção monetária de acordo com o mesmo critério aplicado aos depósitos do FGTS foram adotados no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial nos estritos termos da coisa julgada.

VI - De acordo com a Lei nº 9028/95, a CEF está isenta do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciais, isenção que não a desobriga de reembolsar as custas adiantadas pela parte vencedora.

VII - Todas as custas desembolsadas pelos autores devem ser devidamente reembolsadas pela Caixa.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

2007.03.00.092814-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 239/240
PARTE RÉ : ANTON PFAF CALDEIRARIA E MECANICA LTDA e outros
: JOSEPA PFAF
: GILBERTO NOVAES MORELLI
PARTE RÉ : GUERINO DIONIGI
ADVOGADO : AGUINALDO RANIERI DE ALMEIDA
PARTE RÉ : CASIMIRO TRENTO PARLATO espolio
ADVOGADO : MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.02.32125-4 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Foi recebido no efeito meramente devolutivo o agravo de instrumento de nº 2006.03.00.082319-3, interposto contra decisão que determinou a exclusão dos nomes dos sócios, ato judicial este exarado no mesmo feito de origem. O recurso foi recebido no efeito único ao fundamento da inaplicabilidade da disposição prevista no art. 135 do CTN, visto não se tratar de exação de caráter tributário.

IV - O recorrente, neste novo agravo, postula a inserção destes nomes sob outras fundamentações legais.

V - O mero inadimplemento da exigência não configura infração à lei, conforme consta também da decisão impugnada.

VI - A empresa faliu e a falência se constitui em modo regular de extinção da sociedade, não resultando, portanto, no reconhecimento de infração à lei.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039189-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039189-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/102vº
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228966520114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÕES AO SAT/RAT. LEI Nº 10.666/2003. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O FAP - Fator Acidentário de Prevenção - é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio das aposentadorias especiais e dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho.

IV - O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral.

V - A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

VI - O art. 10 da Lei 10.666/03 dispõe que a alíquota poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. Assim, não há que se falar em qualquer vício na sistemática adotada.

VII - "(...) 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte, que reconhece a legitimidade de se estabelecer por decreto o grau de risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, partindo-se da "atividade preponderante" da empresa. 2. A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro (Súmula 351/STJ)" (AgRg no Ag 1074925/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009).

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 5844/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000118-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000118-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro
APELADO : TADEU GOMES e outro
 : ROSELI ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00001180920084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO CIVIL / COMUM - SOB O FUNDAMENTO DE NÃO TER A PARTE CREDORA DADO IMPULSIONAMENTO AO FEITO, INSUBSISTENTE A IMPOSTA EXTINÇÃO COM BASE NO INCISO, I, DO ARTIGO 267, CPC - PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CEF - RETORNO À ORIGEM.

- 1 - Ante a ausência de manifestação da exequente, após intimação para tanto, culminou a r. sentença, fundamentada no art. 267, inciso I, do CPC, por extinguir a execução.
- 2 - Regido por regras especiais o feito executivo, cuidando-se de execução por quantia certa em face de devedor solvente, notório que nenhum sentido há na intentada "punição" ao exequente, em pauta.
- 3 - O arquivamento, para aguardar manifestação, traduziria a providência mais adequada a ser aplicada nestes casos, de ausência de provocação da exequente, máxime ante a indisponibilidade do interesse do banco público em cena, notadamente diante da hoje consagrada intercorrência prescricional, acaso a se prolongar eventual letargia creditória.
- 4 - Contudo, reformulado deve ser dito entendimento, diante da consagração oriunda do E. STJ, segundo o qual, acaso aqui se desse extinção por abandono do feito, ainda que executivo, genuína/acertada se revelaria sua extinção processual em caso de omissão creditória após pessoal intimação a tanto, parágrafo § 1º e inciso III, do artigo 267, CPC. Precedente.
- 5 - A motivação do E. Juízo *a quo* ancorou-se no indeferimento da inicial, em momento no qual esta já há muito houvera sido recebida, isso mesmo, pela própria Origem.
- 6 - Embasa-se em substância o recurso em seu pleito finalístico de retorno ao E. Juízo *a quo*, uma vez que a não corresponder o contexto dos autos ao dispositivo no qual lavrada a r. sentença.
- 5 - Provimento à apelação da exequente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5823/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025535-32.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025535-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DE MUNNO JUNIOR
ADVOGADO : RALPH LEITE RIBEIRO DE BARROS ROCHA e outro

EMENTA

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

1. A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos de lei arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissio.

2. O argumento de violação ao Princípio da Reserva de Plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10 do STF), por sua vez, não merece guarida, vez que o acórdão embargado não adotou, nem mesmo implicitamente, qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 741, parágrafo único do CPC. Simplesmente o que se deu foi sua interpretação no sentido de que "a pretensão deduzida pela agravante na exordial não se afigura possível. De fato, ainda que se admita a relativização da coisa julgada, nos termos do artigo 741 parágrafo único do CPC, esta não se faria possível na hipótese dos autos. Isso porque, referido dispositivo só veio a lume em 2001, não podendo produzir efeitos retroativos. Ou seja, ele não pode servir de fundamento para relativizar a coisa julgada ocorrida em data anterior", sendo este o entendimento consagrado na jurisprudência pátria, inclusive no C. STJ, conforme precedente citado.

3. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível. Precedentes.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Apenas se existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO Nº 0009085-44.1988.4.03.6100/SP

2004.03.99.036823-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.394/396
EMBARGANTE : PAULO MARCELLO RE
ADVOGADO : MARIA LUZIA LOPES DA SILVA
No. ORIG. : 88.00.09085-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. A FUNASA tem legitimidade para figurar no pólo passivo de reclamação trabalhista movida por funcionários do seu quadro de servidores ativos permanentes, como é o caso dos autos.
2. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível. Precedentes.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Apenas se existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO Nº 0764837-28.1986.4.03.6100/SP

1999.03.99.004804-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204/206
INTERESSADO : MARCOS LEITE DE ARAUJO
ADVOGADO : VICTOR DE SOUZA RIBEIRO
No. ORIG. : 00.07.64837-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ECT RECLAMADA. DECRETO-LEI 509/69. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. PRERROGATIVAS. JUROS A PARTIR DA CITAÇÃO. MP 2180-35. LEI 9494/97. APLICABILIDADE. IRRETROATIVIDADE DA LEI.

1. Sendo a reclamada, ora embargada, empresa pública prestadora de serviços públicos, nos termos do artigo 1º do Decreto - lei nº 509 de 20 de março de 1969, goza de algumas prerrogativas pertinentes à Fazenda Pública, como exemplo, impenhorabilidade dos bens e execução processada por precatório (art. 100 da CF e 730 do CPC). Nessa linha, também goza da prerrogativa do art. 1º-F da Lei 9494/97 (juros de 0,5% ao mês - redação dada pela MP 2180-35, de 24/08/2001).
2. Na ação trabalhista, os juros são contados a partir da citação. Como, no presente caso, a citação ocorreu antes da edição da MP 2180-35, e, ante o princípio constitucional da irretroatividade das leis (art.5º, XXXVI da CF), os juros serão contados a partir da citação, no percentual de 1% ao mês, até a entrada em vigor da referida Medida Provisória, ou seja, 24/08/2001, quando passam a ser devidos no percentual de 0,5% ao mês.
3. **Embargos de declaração** acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003424-17.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003424-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : JOSE ANTONIO DA SILVA e outros
: VANDERLEI COELHO
: LEONOR ROSSI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS e outro

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SALDO DEVEDOR. MP 1768/99. QUITAÇÃO. FCVS. LEI Nº 10.150/2000. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

I - A preliminar suscitada pela Caixa Econômica Federal referente ao litisconsórcio necessário da União Federal não merece guarida. É que no presente caso trata-se de lide entre mutuários e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação, não havendo a necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União que não terá qualquer relação jurídica afetada pela presente demanda, porquanto o estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem observadas pelo Sistema Financeiro da Habitação não confere à União legitimidade para figurar no pólo passivo das ações.

II - Os autores foram beneficiados pela MP 1768/99, tendo liquidado parte do saldo devedor do contrato de financiamento mediante participação antecipada do FCVS e renegociação do restante do saldo devedor.

III - Mesmo aqueles mutuários que firmaram o contrato de mútuo até 31/12/1987 e renegociaram a dívida com desconto parcial, nos termos de Medida Provisória vigente à época da celebração da renegociação/novação, como é o caso dos autos, têm direito à manutenção da cobertura do FCVS e, por conseguinte, à liquidação antecipada do saldo devedor, com o desconto de 100% previsto na Lei 10.150/00, pois se trata de norma de ordem pública, mais benéfica e que observa os princípios da isonomia e boa-fé.

IV - No caso dos autos os mutuários demonstraram que o contrato havido com a ré foi celebrado em 1984, e previu a cobertura do FCVS, portanto a eles se aplica a regra do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/00.

V - Matéria preliminar rejeitada.

VI - Recurso de apelação do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão

Judiciário em Dia do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal - CEF**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015713-29.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.015713-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : RINALDO DE ABREU e outro
: VESSIA CRISTIANE VIANA DE ABREU
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : FELICE BALZANO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00157132920004036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH. REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. PES. REAJUSTE DE PRESTAÇÃO. SISTEMA DE APURAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. TR. TAXA DE JUROS. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SEGURO. FUNDHAB. PRECEDENTES.

1. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que deve ser corrigido segundo índice de reajuste da poupança, quando assim contratado.
2. O PES não constitui índice de correção monetária, mas regra de cálculo das prestações a serem pagas pelo mutuário, tendo em conta seu salário.
3. Deve ser mantida a relação entre prestação e salário, como forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da avença, se as partes expressamente contrataram o Plano de Equivalência Salarial.
4. Não é ilegal o sistema de apuração do saldo devedor, nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, pelo qual se estabelece prévia atualização e posterior amortização.
5. É legal a adoção do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.
6. Não é indevida a utilização da TR (taxa referencial) como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, ainda que firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança.
7. O art. 6.º, letra "e", da Lei n. 4.380/64 não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano; dispõe, tão somente, sobre critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5.º do mesmo diploma legal.
8. É constitucional o procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66, segundo pacífico entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal.
9. O seguro, por ser um encargo acessório, deve ser atualizado nos mesmos moldes da prestação efetiva, no caso, pelo PES-CP, observadas as normas da SUSEP.
10. No que se refere à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, previsto na Lei n. 4.380/64 e disciplinado pelo Decreto n. 89.284/84, a jurisprudência do STJ posicionou-se no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança dessa espécie de contribuição, visto que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH.
11. Apelações das partes não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010195-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.010195-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : RINALDO DE ABREU e outro
: VESSIA CRISTIANE VIANA DE ABREU
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro
No. ORIG. : 00101955820004036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH. CAUTELAR. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DA MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRECEDENTES.

1. Julgado o feito principal, perde objeto a pretensão cautelar.
2. Ausência de interesse recursal da apelante.
3. Processo cautelar extinto por perda de objeto e apelação da CEF prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900761-11.1986.4.03.6100/SP

2008.03.99.001476-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ADEMAR ALFREDO VITORIANO e outro
: SONIA MARIA MAISCHBERGER VITORIANO
ADVOGADO : PEDRO SERGIO COSTA ZANOTTA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS

No. ORIG. : 00.09.00761-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA HIPOTECÁRIO. DECRETO 92.592/86. APLICAÇÃO.

Não há incompatibilidade entre o regramento feito pelo Decreto nº 92.592/86 e o artigo 9º do Decreto-Lei 2284/86. O primeiro se destina expressamente a regular este dispositivo do segundo e, ao fazê-lo, estabelece uma forma de conversão própria (em seu artigo 3º) para uma hipótese também diversa da que ordinariamente ocorre, que é a da compra e venda de imóveis não sujeita ao Sistema Financeiro da Habitação (no caso, o contrato de carteira hipotecária). Ou seja, existe justificativa para o tratamento diferenciado: o mutuário da carteira hipotecária, sem a legislação do SFH - usualmente mais benevolente para os os mutuários - para protegê-lo, tem um regramento distinto também de conversão.

Frise-se, também, que não estamos aqui a tratar da disciplina do art. 7º do Decreto nº 92.592/86 (locações não residenciais) para a qual o Superior Tribunal de Justiça já estabeleceu a exorbitância deste Decreto para com o Decreto-Lei 2284/86 (REsp 2.489-SP) e que refere-se à situação no qual não existe a justificativa mencionada acima.

Apelação provida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023889-55.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023889-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : HUESLEY BELMIRO DE BRITO e outro
: MATILDE PEREIRA FEITOSA DE BRITO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. SEGURO OBRIGATÓRIO. CLAUSULA PES/CP. TR APLICADA. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou índices de variação salarial que correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição financeira.

Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes.

Por fim, no que toca o seguro, temos que a CEF, em seu apelo, se bateu pela legitimidade da cláusula respectiva, embora a sentença não tenha tratado da legitimidade da estipulação do seguro. Explica-se: a decisão recorrida apenas reconheceu, com base na perícia judicial realizada, que o seguro pactuado não foi aplicado de acordo com

o que foi acordado antes. Assim, não se trata, nos autos, de discussão sobre a validade do seguro, mas sim sobre a regularidade ou não na implementação da cláusula na realidade e, de acordo com a perícia (item 6.7.4. de fls. 180) esta não se deu regularmente, não existindo parâmetros diversos para afastar a conclusão técnica. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047501-95.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047501-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: ELZA LIMA DOS SANTOS e outro
	: EDERMEVAL CARNEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
PARTE RE'	: CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO	: LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro
PARTE RE'	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO	: OS MESMOS

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. PREVISÃO CONTRATUAL DO CES. TR APLICADA. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador. Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário me Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015867-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015867-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : LEJEUNE MATO GROSSO XAVIER DE CARVALHO e outro
: MARIA GUILHERMINA VIGENTIN XAVIER DE CARVALHO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00158673720064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Na qualidade de sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, compete à Caixa Econômica Federal figurar no pólo passivo do feito, não havendo amparo para inclusão da União Federal (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).
2. A r. sentença recorrida declarou a extinção do feito, sem análise do mérito, em relação à revisão das cláusulas contratuais, ao fundamento de que o imóvel financiado foi arrematado em data anterior à propositura da ação, como demonstra o documento de fls. 233/235.
3. Conforme jurisprudência pacificada, após a arrematação do imóvel não é mais possível o ajuizamento de ação tendo por objeto a discussão das cláusulas contratuais, já que o bem foi legítima e legalmente transferido a terceira pessoa.
4. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
5. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013549-12.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013549-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : VIRALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro
: RUI GERALDO CAMARGO VIANA

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI Nº 4.870/65. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. NORMA RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO. FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NATUREZA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO PAS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DE PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. O pedido formulado pelo autor, ora apelante, é juridicamente possível. O fato de ter sido extinto o IAA em nada impossibilita a pretensão do ora apelante, uma vez que a matéria discutida não está afeta à regulamentação do preço da cana e do açúcar, mas sim à discussão no sentido de ser ou não aplicável o implemento do Plano de Assistência Social - PAS, previsto pela Lei 4.870/65.
2. Foi recepcionado pela Constituição Federal o art. 36 da Lei 4.870/65, regulamentada pelo Decreto-lei 308/67, seguida da Resolução 07/89, do IAA, tendo como escopo atender, nos casos concretos, o princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação de prestar a assistência social a quem dela necessitar, princípios estes garantidos pela Constituição, independentemente da contribuição à seguridade social.
3. Cumpre às usinas a efetiva prestação assistencial a partir de recursos financeiros oriundos das contribuições criadas para tal mister, vez que a Seguridade Social não está unicamente vinculada à atuação do Estado, mas a ações oriundas da sociedade, inclusive no que diz respeito a financiamento de programas, com fundamento no princípio constitucional da solidariedade que orienta o Sistema da Seguridade (art. 203 da C.F.).
4. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público, preço para o açúcar, cana e álcool, não significa que o art. 36 da Lei 4.870/65 não possa ser aplicado. Na época da promulgação da mencionada lei, somente existia o preço fixado, daí, denominado "preço oficial" (referido pelo citado dispositivo legal), contudo, atualmente, na ausência de intervenção governamental sobre este item, a alíquota tratada legalmente, recairá sobre o preço praticado.
5. Tendo sido extinto o IAA, e tendo vindo a União Federal a sucedê-lo, evidentemente que, por via de consequência, tomou para si as responsabilidades do mencionado instituto. Assim, passou a ser da responsabilidade da União Federal a fiscalização da implementação objeto de discussão no presente feito. Aliás, a União Federal, já é co-responsável pela coordenação do Plano de Assistência Social - PAS, por força do art. 37, da Lei 2.870/65.
6. Há compulsoriedade na obrigação, mas isso não significa que tenha natureza tributária. A obrigação para com o PAS é uma obrigação de fazer. A aplicação dos recursos é feita diretamente aos trabalhadores industriais e agrícolas do setor sucroalcooleiro. A natureza da obrigação, portanto, não é tributária. São inaplicáveis os princípios do Direito Tributário.
7. A seguridade social também compreende ações de iniciativa da sociedade (art. 194 da C.F.). E a ordem econômica se funda na valorização do trabalho humano, tendo por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170 da C.F.). A natureza do PAS é, pois, de assistência social.
8. Sem condenação das rés em honorários advocatícios, tendo em vista o fato de o autor não ter requerido na peça inicial.
9. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e dar provimento à apelação do Ministério Público Federal**, para nos termos da fundamentação, condenar **Virálcool Açúcar e Alcool Ltda.**, a partir do trânsito em julgado, na elaboração e execução do PAS - Plano de Assistência Social em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, mediante a prestação de serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social e aplicação de importância correspondente a 1% (um por cento) do total do açúcar produzido e comercializado, 2% (dois por cento) do total do álcool produzido e comercializado e 1% (um por cento) do total da cana-de-açúcar produzida e comercializada, nos termos do art. 36, da Lei nº 4.870/65, sob pena de multa diária de R\$20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 11, da Lei nº 7.347/85, e determinar que a **União Federal**, por intermédio do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento promova a contínua

fiscalização da **Virálcool Açúcar e Álcool Ltda.**, quanto à elaboração e à execução do plano de assistência social em favor dos trabalhadores da agroindústria canavieira, nos termos do art. 36, da Lei nº 4.870/65, c.c. art. 27, letra 'p', da Lei nº 10.683/2003; inalteradas as custas; sem condenação em honorários advocatícios por não ter havido requerimento na inicial; nos termos do relatório e do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15266/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007076-66.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007076-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : HILARIO SESTINI JUNIOR
ADVOGADO : EDLÊNIO XAVIER BARRETO
APELANTE : TANIA DE JESUS
ADVOGADO : APPARECIDA PORPILIA DO NASCIMENTO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : FLORENCIO ARNAL CARRASCO

DESPACHO
Fls. 1436/1439.

Defiro, em parte. O julgamento será adiado por uma sessão, conforme o CPC e Regimento Interno desta Corte. Portanto, será levado a julgamento em 27.03.2012. Intime-se a Defensora Dativa (Dra. Aparecida Popilia do Nascimento -OAB/SP 117.949) dando-lhe ciência da data de julgamento.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15264/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050954-94.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : IND/ MECANICA JF LTDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, repelindo todas as alegações aduzidas na inicial, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Não foram arbitrados honorários advocatícios por entender suficiente o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

Os presentes embargos foram opostos visando ao afastamento da cobrança em razão da nulidade da CDA, sob o fundamento de que não foi respeitado o procedimento formal de lançamento e homologação, tampouco apresenta os critérios utilizados no cálculo de atualização. No mais, insurge-se quanto à cobrança cumulada de juros e multa moratória, bem como quanto à incidência da taxa SELIC.

Apelação da embargante, fls. 84/116, alegando ilegalidade na ordem judicial que determinou a expedição de ofício ao BACEN, por entender que tal medida é precipitada e contrária ao sistema legal vigente, uma vez que invade a esfera da vida privada do indivíduo. Informa que há bens em nome da empresa executada, mais um motivo para afastar a aplicação da medida, já que o princípio que rege toda execução é o da menor onerosidade ao devedor. Ao final, alega a ocorrência da prescrição do crédito exequendo.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

O recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, tal seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual a parte autora pretende a reforma da sentença.

A regra contida no artigo 514 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de apelação.

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão."

No caso dos autos, a apelante não apresentou os fundamentos pelos quais pretende a reforma da decisão ou, melhor dizendo, os que foram apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Os fundamentos de fato e de direito exigidos em nossa legislação são as razões do inconformismo do recorrente, que correspondem à causa de pedir da ação. Ou seja, são os motivos pelos quais a parte apelante entende que a sentença proferida em Primeira Instância deve ser reformada.

Pois bem, no caso em análise, o juízo extinguiu os presentes embargos por manifesta improcedência, por entender que o título executivo preenche todos os requisitos legais e que os acréscimos legais são devidos em sua integralidade. Em suas razões de recurso, no entanto, deixando de lado a sentença, a apelante pugna pelo afastamento da ordem judicial exarada no executivo fiscal - expedição de ofício ao BACEN - e reconhecimento da prescrição.

Ora, não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da sentença as razões do apelo, o recurso não deve ser conhecido.

A solução aqui adotada é pacífica, já tendo sido objeto de análise no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 514 do CPC preceitua que a apelação deverá conter além dos nomes e qualificação das partes, os fundamentos de fato e de direito e o pedido de nova decisão. Assim, afigura-se correto o decisum atacado que não conheceu do recurso que apenas reiterou os argumentos exarados na exordia!" (STJ, REsp 38610/PR, 2ª Turma, rel. Min. José de Jesus Filho, j. 27.10.1993, DJ 29.11.1993, p. 25872 - Decisão: recurso não conhecido, v.u.) - g.m.

"A apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito, não bastando simples remissão à inicial, à contestação ou a qualquer outra peça já existente nos autos, produzidas anteriormente à prolação da sentença" (STJ, REsp 170410/PE, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, j. 17.8.1998, DJ 14.9.1998, p. 20 - Decisão: recurso improvido, v. u.)

Recentes decisões desta E. Turma são neste mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. 1. Trazendo razões dissociadas das tratadas no acórdão, o recurso não merece ser conhecido.

2. Embargos de declaração não conhecidos."

(AMS nº 2000.03.99.074782-5/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.07.2008, DJF3 15.07.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RAZÕES DISSOCIADAS. ART. 514 CPC. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

I - O artigo 514 do CPC estabelece como um dos requisitos de admissibilidade do recurso de apelação a sua regularidade formal, compreendida como a exposição dos fundamentos de fato e de direito, ou seja, dos motivos pelos quais a parte entende que a sentença deva ser reformada.

II - A apelante não expôs as razões pelas quais entende que a extinção do feito sem resolução do mérito, promovida com supedâneo no artigo 267, V, do CPC, deve ser afastada, limitando-se a defender a prescrição vintenária, matéria esta não abordada pela sentença monocrática.

III - A ausência de fundamentos, bem como a apresentação de razões dissociadas do conteúdo da sentença, levam ao não conhecimento da apelação. Precedentes do STJ e da Turma.

IV - apelação não conhecida."

(AC nº 2007.61.00.009048-3/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 15.05.2008, DJF3 27.05.2008)

As jurisprudências supra coadunam-se perfeitamente com o caso aqui tratado, já que a apelante não apresentou qualquer argumento para afastar a extinção do processo.

Por fim, ainda que a matéria prescricional seja passível de ser conhecida de ofício pelo magistrado, consoante redação do § 5º do artigo 219 do CPC, deixo de apreciá-la nesta ocasião, uma vez que não há elementos suficientes nestes autos.

Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da apelação interposta.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-40.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003686-0/SP

APELANTE : ACUCAREIRA BOA VISTA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 324/1997

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Vistos,

A petição interposta às fls. 293/294 pela impetrante informa que a decisão de fls. 286/287 não foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal e que, portanto, seu patrono não tomou ciência e não interpôs recurso. Informa ainda, que a certidão de publicação e disponibilização de fls. 288, refere-se à decisão de fls. 284, a qual suspendeu o andamento do feito.

Requeru, por fim, a nulidade da certidão de trânsito em julgado de fls. 290-verso e a publicação da decisão de fls. 286/287 para fins de interposição de recurso.

Efetivamente, consultando o Diário Eletrônico da Justiça Federal, constata-se que a certidão de publicação de fls. 288 refere-se à decisão de fls. 284 e não à decisão terminativa de fls. 286/287, e portanto, a impetrante não foi intimada desta.

Ante o exposto, publique-se a decisão de fls. 286/287 e anule-se a certidão de trânsito em julgado de fls. 290-verso.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002902-70.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002902-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
APELADO : EBERVAL CESAR ROMAO CINTRA
ADVOGADO : GERALDO ROCHA LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00029027020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.,

O presente mandado de segurança objetiva a inscrição do impetrante como *estagiário* nos quadros da OAB/SP. Todavia, em consulta ao sítio eletrônico da entidade (www.oabsp.org.br) verifico que o impetrante encontra-se inscrito definitivamente nos quadros da advocacia paulista, sob o número 317.091.

À vista do exposto, intime-se o apelante, Ordem dos Advogados do Brasil, Seção São Paulo, para que informe se remanesce interesse no julgamento de seu recurso.

Após cls.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048634-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048634-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IRMAOS BOZZA CIA LTDA
ADVOGADO : MOACIL GARCIA
No. ORIG. : 05.00.00451-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

I. Compulsando os autos, verifico que não consta a folha 113 da sentença prolatada no feito.

II. Desta feita, baixem os autos à Vara de origem, para que o d. juízo *a quo* determine a juntada da folha faltante da sentença proferida no presente feito.

III. Intimem-se as partes.

São Paulo, 07 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022196-18.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.022196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : KORPAL ELETRICA LTDA massa falida
No. ORIG. : 00221961820034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo regimental interposto pela União Federal, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao argumento de que, em recebimentos de vencimentos, de forma acumulada, a incidência de IRRF não tem sua base de cálculo sobre o valor total recebido, sendo necessária sua adaptação, quanto à base de cálculo e alíquota, ao tempo em que deveria ter sido pago o vencimento ou aposentadoria (fls. 68/72).

Decido.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal e que foi julgada extinta, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Entendeu o MM. Juízo *a quo* que descabe cogitar de continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, vez que não comprovada a infração à lei mencionada no art. 135 do CTN, demonstrando ter o sócio agido com abuso de poder ou violação de lei, estatuto ou contrato social, quando fez parte da empresa executada ou, ainda, a ocorrência de crime falimentar ou indícios de falência fraudulenta ou irregular. Aduz que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, a impor a extinção dos autos do processo de execução. Não submeteu a decisão ao reexame necessário (fls. 33/35).

Apelou a União, sustentando que o redirecionamento da execução contra os sócios da massa falida deve ser autorizado, ao argumento de que o AR negativo juntado aos autos indicaria a dissolução irregular da sociedade (fls. 39/45).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal e foi **negado seguimento** ao recurso (fls. 49/50).

A União Federal interpôs agravo regimental de tal decisão, recurso este julgado pela Terceira Turma desta Corte,

negando-lhe provimento, consoante acórdão de fls. 62/64.

Assim, verifica-se que o ato judicial recorrido (fls. 62/64), tem natureza de acórdão, pelo que impugnável por meio de embargos de declaração ou recursos aos Tribunais Superiores, consoante o princípio da unirecorribilidade recursal.

Entendo, ainda, inadequado à hipótese aplicar o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.

Saliento, ainda, que não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Isso porque, o requisito necessário para a adoção desse princípio é a presença de dúvida objetiva, sendo que "configura-se a 'dúvida objetiva' em razão da existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do cabimento de um ou de outro recurso, não bastando a exigência de simples dúvida subjetiva, íntima, do recorrente" (Gilson Delgado Miranda e Patricia Miranda Pizzol, in *Processo civil: recursos*, São Paulo, Atlas, 3ª edição, 2002, p. 27).

Nesse sentido já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A REGIMENTAL. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Na forma dos artigos 545 do Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente é cabível agravo regimental contra decisão monocrática, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra acórdão.

2. Não incide o princípio da fungibilidade em caso de ausência de qualquer dos requisitos a que se subordina, quais sejam: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; b) inexistência de erro grosseiro; c) que o recurso inadequado tenha sido interposto no prazo do que deveria ter sido apresentado.

3. Agravo regimental não conhecido. "

(STJ, AAGRAR 201000528295, Primeira Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 09/02/2011, v.u., DJE 18/02/2011).

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento nesse sentido, valendo destacar o seguinte julgado: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP." (RESP 154764/MG, Segunda Turma, Relator Min. Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86).

De outro lado, verifico que as razões do agravo regimental não preenchem os pressupostos de admissibilidade de regularidade formal do recurso, porquanto as razões recursais estão dissociadas da fundamentação da decisão, o que, por violação do disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, obsta o conhecimento do recurso.

Isso porque o acórdão manteve a decisão agravada, eis que proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante no Tribunal. A União Federal, entretanto, não deduz inconformismo contra os fundamentos do acórdão. As suas razões de recurso cingem-se a discorrer sobre a incidência de imposto de renda na fonte.

Ante o exposto, deixo de conhecer do agravo regimental interposto.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030957-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030957-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
REQUERENTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00044735720114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação cautelar originária com pedido de liminar, proposta com o fim de garantir à requerente, na pendência do julgamento de recurso de apelação em face de sentença que indeferiu a inicial de mandado de segurança, a efetiva declaração de quitação de crédito tributário discutido em Processo Administrativo 12157.001186/2010-08, em que acordado o parcelamento, tornando suspensa a exigibilidade do crédito, de forma que este não obste a expedição de certidão negativa de débito.

Deferida a liminar, a requerida opôs embargos de declaração, alegando obscuridade.

DECIDO.

Ocorre que, nesta data, a ação principal (AMS 0004473-57.2011.4.03.6100) foi julgada por esta relatoria, pelo que resta prejudicado o exame da presente ação, bem como os embargos de declaração.

Ante o exposto, julgo prejudicada a presente medida cautelar, por manifesta perda de objeto, e julgo extinto o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Publique-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004473-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004473-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : SIMONE FERREIRA KANNEBLEY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00044735720114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado para que seja reconhecida a quitação dos débitos apurados no Processo Administrativo 12157.001186/2010-08, em nome de CIA CAMPINEIRA DE ALIMENTOS, empresa incorporada pela impetrante, de forma que tais débitos não sejam impeditivos à emissão da certidão de regularidade fiscal.

A sentença denegou a ordem, com fundamento na existência de outros créditos tributários exigíveis que obstarão a expedição de certidão de regularidade fiscal, embora os créditos discutidos no Processo Administrativo 12157.001186/2010-08 não sejam impeditivos da expedição de tal certidão, pois estão com exigibilidade suspensa em decorrência de parcelamento.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, que: (1) a sentença denegou a ordem, com o reconhecimento de que o crédito tributário discutido estava com exigibilidade suspensa, porém negou a certidão de regularidade fiscal, por

haver dois outros débitos inscritos em dívida ativa; (2) houve sentença *extra petita*, pois não pleiteou certidão negativa de débitos, mas que **"seja reconhecida a quitação dos débitos apurados no processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, em nome de CIA CAMPINEIRA DE ALIMENTOS, empresa incorporada pela Requerente, de forma que tais débitos não sejam impeditivos para a emissão da Certidão Negativa de Débito, e ao final, seja confirmada a liminar, para o efeito de definitivamente regularizar a situação fiscal da Requerente no tocante ao referido processo administrativo"**; (3) os débitos do PA 12157.001186/2010-08 foram incluídos no REFIS, e quitados conforme DARF"s; (4) houve, inclusive, desistência do MS 92.0601292-4 impetrado para discutir a exigibilidade de tais débitos fiscais; e (5) a própria RFB ratificou que tal débito não impede mais a expedição da certidão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe tratar da nulidade da sentença, alegada pela impetrante. A controvérsia envolve a exigibilidade de débitos fiscais no âmbito da RFB, decorrentes do PA 12157.001186/2010-08, que envolve IRPJ e CSL, vencidos entre 31/03/1997 e 30/09/1997. Nas informações de apoio para emissão de certidão fiscal, tais débitos foram classificados, em 31/03/2011, como *"em negociação de parcelamento"*, no regime da Lei 11.941/2009 (f. 452/4), o que levou à autoridade impetrada a informar que não haveria impedimento para a emissão de certidão de regularidade fiscal, considerando tais débitos específicos (f. 396v):

"O processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, diversamente do que alegada a impetração, está em negociação de parcelamento, como se verifica das páginas 55/57 do anexo relatório, podendo-se inferir, portanto, que se encontra com exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, VI, do CTN.

Em atenção a r. decisão liminar exarada, cumpre ressaltar que os documentos já foram analisados, inclusive existe despacho, datado de 10/11/2010, da equipe responsável (Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub Judice - EOAMJ), como é possível notar da cópia do processo administrativo nº 12157.001186/2010-08 juntado aos autos pela impetrante. Atentando-se de que no momento está "em negociação de parcelamento".

Em verdade, o que está impedindo, neste momento, no âmbito da Receita Federal do Brasil, a impetrante de extrair a certidão requerida, são os débitos apontados na página 4 do relatório, como citado acima e não o processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, como argumentado por ela."

A sentença acolheu as informações, em relação tanto à inexistência de impedimento decorrente do citado procedimento fiscal, como quanto ao fato de que o impedimento estaria vinculado a outros dois débitos fiscais, denegando a ordem por tal fundamento.

Como se observa, a sentença não se revela nula, ainda que se afirme que houve exame de pedido não formulado, relativo à regularidade fiscal a partir de outros débitos, que não os do citado PA. Embora tenha ocorrido correta apreciação de matéria trazida aos autos pela autoridade impetrada, houve excesso na medida em que a sentença julgou além do que foi pleiteado na inicial. Com isso, faz-se necessária apenas a exclusão da sentença no que extrapola os limites do pedido, no âmbito da reforma.

Passo à análise do mérito.

Primeiramente, cabe destacar que não é a simplicidade ou complexidade da matéria de direito em questão, muitas vezes - e até no mais das vezes - contrárias até a texto expresso de lei, que vai determinar a existência ou inexistência de direito líquido e certo a amparar pedido de mandado de segurança. Nesse sentido, cabe a análise da inexistência do débito fiscal em sede judicial para fim de expedição de certidão de regularidade fiscal, se demonstrado o desacerto da cobrança ou sua extinção.

Todavia, em se tratando de matéria de direito que decorra diretamente de embasamento fático, dele dependente, e sendo este controverso como *in casu*, não há reconhecer o enquadramento na garantia constitucional de *mandamus* se essa prova não restar produzida cabalmente; deve-se buscar a via ordinária, com a amplitude que oferece para a dilação instrutória. A via estreita do processo mandamental não permite a dilação probatória, porquanto ampara direito líquido e certo demonstrável e demonstrado de plano, como expressam à unanimidade doutrina e jurisprudência. A prova, assim, deve ser pré-constituída, até pela excepcionalidade do provimento buscado.

A propósito desta orientação, no sentido de que o mandado de segurança reclama direito *prima facie* evidente, porquanto não comporta fase instrutória, posto rito de cognição sumária, os seguintes precedentes:

RMS 24.607, Min. Rel. DENISE ARRUDA, DJ 21/05/2009: "RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RENOVAÇÃO DE LICENÇA SANITÁRIA. FUNCIONAMENTO DE DROGARIAS E FARMÁCIAS. REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 5.991/73.

DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO-DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante. 2. Na hipótese em exame, não há nos autos prova pré-constituída que demonstre o cumprimento de todos os requisitos previstos na Lei 5.991/73, a fim de que sejam viabilizadas as revalidações das licenças sanitárias requeridas. Com efeito, os documentos trazidos aos autos demonstram que "as associadas da impetrante tão-somente providenciaram o requerimento administrativo visando à concessão das licenças, sem satisfazerem, contudo, todos os requisitos legais necessários para seu deferimento pela Administração". Destarte, não houve a comprovação do devido cumprimento do disposto no art. 26 da Lei 5.991/73, o qual exige a realização de inspeção para a verificação das condições sanitárias dos estabelecimentos. 3. É importante salientar que, embora o Tribunal de Justiça estadual tenha se utilizado da expressão "denegação da ordem", não julgou o mérito do mandado de segurança. Apenas entendeu pela inviabilidade de seu conhecimento, tendo em vista a inexistência de prova pré-constituída. Desse modo, não houve julgamento do mérito da demanda, o que possibilita o ajuizamento da ação ordinária devida, para a discussão do direito à renovação das licenças para funcionamento das drogarias e farmácias associadas à impetrante. Assim, é desnecessária a especificação no acórdão recorrido de que o processo foi extinto sem resolução do mérito. 4. Recurso ordinário desprovido".

RMS 30.063, Min. Rel. NANCY ANDRIGHI, DJ 8/02/2011: "PROCESSO CIVIL E CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DOS LIMITES DOS DESCONTOS VINCULADOS A EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. CABIMENTO. ATO COATOR. INDICAÇÃO E COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. SÚMULA 283/STF. APLICABILIDADE AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O mandado de segurança possui via estreita de processamento, a exigir narrativa precisa dos fatos, com indicação clara do direito que se reputa líquido, certo e violado, amparado em prova pré-constituída. Precedentes. 2. Há, em tese, condição de instruir suficientemente a petição inicial de mandado de segurança destinado a discutir os limites dos descontos vinculados a empréstimos consignados em folha de pagamento, inexistindo, em princípio, necessidade de dilação probatória a inviabilizar o writ. 3. Não se admite a impetração de mandado de segurança sem indicação e comprovação precisa do ato coator, pois esse é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir. Precedentes. 4. A Súmula 283/STF incide, por analogia, ao recurso ordinário em mandado de segurança. Precedentes. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega seguimento".

AMS 2007.61.00.003955-6, Rel. Juiz CLÁUDIO SANTOS, DJF3 22/07/2008: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. REEXAME NECESSÁRIO. ESPECIALIDADE DA LEI 1.533/51 FRENTE AO ART. 475, § 2º, DO CPC. SUBMISSÃO AO DUPLO GRAU. DÉBITOS OBJETOS DE PAGAMENTO. PEDIDO DE REVISÃO. ERRO DE PREENCHIMENTO DO DARF E DA DCTF. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA QUANTO A ESTE ÚLTIMO. REFORMA DA SENTENÇA E DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Juízo "a quo" que deixou de submeter a reexame necessário a r. sentença, escorado na nova redação dada ao art. 475, § 2º, do CPC. Regra geral do Código de Processo Civil que não se aplica na ação mandamental, tendo em vista a especialidade de seu rito, art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51. 2. Pedido de revisão não encontra amparo na legislação tributária como causa suspensiva da exigibilidade de tributo, tal como previsto no artigo 151, III, do CTN. O art. 13 da Lei nº 11.051/2004 autorizou a administração fazendária federal, temporária e excepcionalmente, a atribuir os mesmos efeitos previstos no artigo 205 do CTN à certidão positiva enquanto pendente pedido de revisão, depois de trinta dias do protocolo do requerimento, o que não se aplica aos pedidos formulados pela Impetrante, que datam de 2007. 3. Cabível a análise da inexistência da dívida ativa em sede judicial para fim de expedição de certidão de regularidade fiscal, se demonstrado o desacerto da inscrição ou sua extinção. Tratando-se, porém, de matéria de direito que decorra diretamente de embasamento fático, dele dependente, e sendo este controverso, não há reconhecer o enquadramento na garantia constitucional de mandamus se essa prova não restar produzida cabalmente, havendo necessidade de perícia; deve-se buscar a via ordinária, com a amplitude que oferece para a dilação instrutória. 4. Se não demonstrado que todos os débitos apontados como impeditivos à expedição da certidão requerida estão com exigibilidade suspensa ou quitados, a hipótese é de negativa da certidão. 5. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, às quais se dá provimento."

No caso dos autos, a alegação de que o débito fiscal objeto do PA 12157.001186/2010-08 já está totalmente

quitado, pois instaurado anteriormente mandado de segurança, que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, foram objeto de parcelamento pelo REFIS, com pagamento de 05 (cinco) guias Darf's, datadas em 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000 e 31/05/2000, não sendo, assim, impeditivo para a expedição de certidão de regularidade fiscal, não merece prosperar, uma vez que não há como, com os elementos constantes na inicial, atestar que os valores que diz serem os corretos realmente o sejam, para efeito de comprovar a validade do pagamento, para efeito de extinção do crédito tributário.

Assim, carece a impetrante de direito a ordem de segurança - e à ação respectiva -, vez que necessária a produção de provas quanto à matéria fática efetivamente embasadora de seu pedido, ou seja, para apurar os valores devidos. A solução, portanto, é declarar incabível a via eleita para o desiderato, porquanto não cabe nestes autos promover necessária perícia para verificação do acerto dos valores apontados como corretos pela impetrante

As certidões negativas de débito em geral só podem ser fornecidas se o contribuinte estiver estritamente em dia com suas obrigações, ou, não estando, que esteja com a exigibilidade suspensa - caso em que cabível a expedição nos termos do art. 206 do CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa. Se não demonstrado que todos os débitos apontados como impeditivos à expedição da certidão requerida estão com exigibilidade suspensa ou quitados, a hipótese é de negativa da certidão.

Como se observa, deve ser confirmada a sentença denegatória da ordem, contra a qual investe a impetrante, ainda que por fundamento diverso do adotado pela sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-02.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.007479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ESQUADRAO PRESTACAO DE SERVICOS E LOCACAO DE MAO DE OBRA
LTDA
ADVOGADO : MARCELO MASCH DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00074790220074036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Esquadrão Prestação de Serviços e Locação de Mão de Obra Ltda, em face de decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para, nos termos do artigo 156, V e 174, ambos do Código Tributário Nacional, reconhecer a extinção dos seguintes créditos tributários: CDA 80 2 06 042738-50, CDA 80 6 06 102505-47 e CDA 80 7 06 023146-52. E, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, reconhecer a extinção do débito mencionado na CDA nº 80 7 06 023147-33, por pagamento (valor da causa: R\$ 309.877,89 em 18/12/2006) (fls. 142/144).

O MM. Juízo *a quo* deu provimento aos embargos de declaração opostos pela executada, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (fls. 155/156).

Apela a executada pleiteando a reforma da sentença para que a extinção do feito tenha fundamento no artigo 267, IV, do CPC, bem como para que os honorários advocatícios sejam majorados para 10% sobre o valor da causa ou, alternativamente, sobre o valor do benefício econômico auferido (fls. 160/169).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a CDA, protocolada em 3/7/2007, compreende cinco débitos inscritos, quais sejam:

Inscrição nº 80 2 06 042738-50- R\$ 74.279,19
Inscrição nº 80 6 06 102505-47 - R\$ 151.819,33
Inscrição nº 80 6 06 102506-28- R\$ 18.473,89
Inscrição nº 80 7 06 023146-52- R\$ 61.904,74
Inscrição nº 80 7 06 023147-33 - R\$ 3.400,74

Para melhor entendimento da matéria, faco, a seguir, um breve retrospecto dos fatos:

A executada apresentou exceção de pré-executividade sustentando, em síntese, que não foram observados o contraditório e a ampla defesa quando da constituição do crédito tributário, por ausência de notificação (fls. 73/76).

A exceção foi rejeitada (fls. 102/105) e a executada protocolizou nova petição, ao argumento de que os créditos estariam prescritos (fls. 111/116).

A União Federal, de seu turno, informou a extinção por cancelamento da inscrição nº 80 7 06 023147-33 (fls. 130).

Sobreveio o ato judicial de fls. 142/144, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para, nos termos do artigo 156, V e 174, ambos do CTN, reconhecer a extinção dos seguintes créditos referentes às CDAs nº 80 2 06 042738-50, nº 80 6 06 102505-47 e nº 80 7 06 023146-52. Reconheceu, ainda, a extinção do débito mencionado na CDA nº 80 7 06 023147-33, por pagamento, nos termos do art. 794, I, do CPC.

Finalmente, por força do acolhimento dos embargos de declaração opostos pela executada às fls. 148/154, condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (fls. 155/156).

Assim, verifica-se que o ato judicial de fls. 142/144, integrado pela decisão de fls. 155/156, tem natureza interlocutória, pelo que impugnável por meio de agravo.

Nesse sentido já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A CDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA AS DEMAIS - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A controvérsia dos autos diz respeito ao cabimento ou não de interposição de recurso de apelação contra ato judicial que, em sede de exceção de pré-executividade, implique extinção parcial da execução fiscal, excluindo uma das CDAs, e determina o prosseguimento do feito quanto aos demais títulos.

2. O recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução é o agravo de instrumento, caracterizando-se erro grosseiro a interposição de apelação. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200802156180, Segunda Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 18/06/2009, v.u., DJ 01/07/2009).

De outro lado, o princípio da fungibilidade dos recursos não se aplica no presente caso, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível na espécie.

Isso porque o requisito necessário para a adoção desse princípio é a presença de dúvida objetiva, sendo que "*configura-se a 'dúvida objetiva' em razão da existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do cabimento de um ou de outro recurso, não bastando a exigência de simples dúvida subjetiva, íntima, do recorrente*" (Gilson Delgado Miranda e Patricia Miranda Pizzol, *in* Processo civil: recursos, São Paulo, Atlas, 3ª edição, 2002, p. 27).

No caso em tela, trata-se de erro grosseiro, pois não existe qualquer discussão quanto ao recurso que deve ser utilizado para impugnar a decisão, de forma que se mostra inviável a aplicação do supracitado princípio.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento nesse sentido, valendo destacar o seguinte julgado: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP." (RESP 154764/MG, Segunda Turma, Relator Min. Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86).

Ante o exposto, deixou de conhecer do recurso de apelação da executada.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000257-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
 APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
 ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL
 APELADO : MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA
 ADVOGADO : MARCOS JOSE MARQUES DE ALMEIDA e outro
 APELADO : HOSPITAL E MATERNIDADE SEPACO
 ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO JUNIOR e outro
 APELADO : CAIXA DE ASSISTENCIA DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO BRASIL
 S/A CASSI
 ADVOGADO : JOSÉ RENATO NOGUEIRA FERNANDES e outro
 APELADO : NOTRE DAME SEGURADORA S/A e outro
 ADVOGADO : PAULO DE TARSO DO NASCIMENTO MAGALHAES e outro
 : RICARDO BOCCHINO FERRARI
 APELADO : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA
 ADVOGADO : HELDER MASSAAKI KANAMARU
 : RICARDO BOCCHINO FERRARI
 APELADO : AMICO SAUDE LTDA
 ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MONTEIRO DA SILVA FILHO
 SUCEDIDO : LIFE SYSTEM ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
 APELADO : MARITIMA SAUDE SEGUROS S/A
 ADVOGADO : MARCIO FERNANDES e outro
 APELADO : UNIMED PAULISTANA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
 ADVOGADO : SIMONE CRISTINA DE CARVALHO VITRAL e outro
 : JOÃO PAULO HECKER DA SILVA
 : LILIAN CHIARA SERDOZ
 APELADO : ASSISTENCIA MEDICA SAO PAULO S/A BLUE LIFE
 ADVOGADO : DIONE PIRATELO OCCHIPINTI e outro
 : TIAGO HENRIQUES PAPTERRA LIMONGI
 APELADO : PRO SAUDE ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
 ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO e outro
 APELADO : OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA
 ADVOGADO : MAURO VINICIUS SBRISSE TORTORELLI
 APELADO : GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE LTDA
 ADVOGADO : ROBERTO GUASTAFERRO e outro
 APELADO : BRADESCO SAUDE S/A
 ADVOGADO : FABRICIO ROCHA DA SILVA e outro
 APELADO : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
 ADVOGADO : LUCAS RENAULT CUNHA e outro
 APELADO : MEDIAL SAUDE S/A
 ADVOGADO : SYLVIA HOSSNI RIBEIRO DO VALLE e outro
 APELADO : AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL LTDA e outro
 : AMIL PLANOS POR ADMINISTRACAO LTDA
 ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO MORAES LOPES e outro
 APELADO : CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE
 SAO PAULO CABESP
 ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Considerando-se que os signatários do substabelecimento sem reserva de poderes de fls. 1724/1725 não se encontram constituídos no presente feito, promova-se a intimação do Dr. João Paulo Hecker da Silva e da Dra. Lílian Chiara Serdoz a fim de que providenciem o instrumento de mandato que os habilite a atuar no presente feito em nome de UNIMED Paulistana Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico, regularizando a representação

processual da referida demandante.
Publique-se. Intime-se.

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

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006427-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : GENIVALDO MARQUES DOS SANTOS e outro
: SANDRA APARECIDA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00137968620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional destinado a compelir a requerida a garantir vista dos processos administrativos nº 19515.001912/2010-15 e 16151.001090/2010-42 aos requerentes.

Sustentam, em síntese, que eram sócios das empresas L&S Comercial e Serviços Ltda. e Verdurama Comércio Atacadista de Alimentos Ltda. contra as quais foram instaurados os indicados processos administrativos. Para desconstituir os autos de infração contra eles lavrados, afirmam a necessidade de obtenção de cópia dos processos administrativos a fim de comprovar que os rendimentos supostamente omitidos correspondem a dividendos recebidos das empresas.

Para tal desiderato, noticiam o ajuizamento de medida cautelar de exibição de documentos, a qual foi extinta sem resolução de mérito pelo E. Juízo *a quo*, o que ensejou a interposição de recurso de apelação, pendente de remessa a esta Corte Regional.

Nesse passo, pleiteiam a "antecipação de tutela recursal" para viabilizar a vista dos processos administrativos e, subsidiariamente, que seja determinado o sobrestamento de execução fiscal contra eles proposta.

Relatado. **Decido.**

O compulsar dos autos revela que os requerentes formularam o mesmo pedido veiculado na ação cautelar principal, que foi extinta sem resolução de mérito em virtude do reconhecimento de ausência de interesse processual para propositura da demanda.

Salientou o E. Juízo *a quo* que os documentos encartados aos autos, mormente o Termo de Verificação Fiscal, demonstram que os requerentes foram "*intimados algumas vezes pela Receita Federal*", para apresentação de documentos complementares destinados a comprovar a origem dos recursos creditados em suas contas bancárias, porém, quedaram-se inertes.

Constata-se, pois, que a vista dos processos administrativos, bem como o oferecimento de defesa instruída com documentos hábeis a justificar a inexistência de omissão de receita, foi franqueada aos requerentes, os quais se mantiveram silentes.

Não fosse tudo, a questão em análise envolve um provimento jurisdicional idêntico ao do próprio processo principal, situação que criaria uma verdadeira via oblíqua à segunda instância antes mesmo da apreciação da demanda, ora em grau de apelação, sem contar que a ausência de contraditório na origem obsta a análise do mérito nesta instância recursal.

Improsperável, igualmente, o pretendido pedido subsidiário de sobrestamento do curso de execução fiscal já ajuizada, porquanto sequer foi pleiteado nos autos da ação principal, de forma que, mesmo que seja provido seu apelo, não obterá tal provimento.

Destarte, com fulcro no artigo 295, III, do Código de Processo Civil, **indefiro** a petição inicial e julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, do dito diploma processual.

Deixo de fixar honorários sucumbenciais, tendo em conta que não foi instaurada a relação jurídica processual.

Custas pelos requerentes.
Intime-se e, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026983-79.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026983-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IBI PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal contra sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado para autorização do recolhimento da contribuição relativa à COFINS, sem as alterações promovidas pelo artigo 3º, § 1º pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo, vez que a Lei 9.718/98 teria ampliado a definição de direito privado de faturamento ao determinar que este corresponde "a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas", bem como em relação à majoração da alíquota da COFINS em 3%.

A Turma, na sessão de 02/02/2005, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS (ARTIGO 195, I, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

- 1. Ainda que ressaltando o meu posicionamento, rendo-me ao entendimento proferido em Arguição de Inconstitucionalidade apreciada pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal, no sentido de ser constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98 em razão de o artigo 195 da CF não definir o que seja faturamento.*
- 2. Elevação de alíquota e o benefício da compensação, previstos no artigo 8º da Lei nº 9.718/98, podem ser instituídos por lei ordinária e, na forma que o foram, não violaram qualquer preceito constitucional, sequer o da isonomia, como, recentemente, decidido pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. Assim, conforme decidido no supramencionado órgão, a Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195.*
- 4. Apelação e remessa oficial providas."*

Foi interposto recurso extraordinário.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso extraordinário, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, pois o referido acórdão não reproduz o entendimento da Suprema Corte, acerca da inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9718/98.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido da inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da COFINS promovida pela Lei 9718/98.

Nos termos do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98 e nesse sentido, ficou assentado (Informativo STF nº 408):

"PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 6

Concluído julgamento de uma série de recursos extraordinários em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, cujo art. 3º, § 1º, define o conceito de faturamento ("Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita

bruta da pessoa jurídica. § 1º. Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas." - v. Informativos 294, 342 e 388. O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) -, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98. Reputou-se, ademais, afrontado o § 4º do art. 195 da CF, se considerado para efeito de instituição de nova fonte de custeio de seguridade, eis que não obedecida, para tanto, a forma prescrita no art. 154, I, da CF ("Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;").

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 7

Em relação aos recursos extraordinários RE 357950/RS; RE 358273/RS; RE 390840/MG, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio, ficaram vencidos: em parte, os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do art. 8º da lei em questão; e, integralmente, os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso. Em relação ao RE 346084/PR, ficaram vencidos: em parte, o Min. Ilmar Galvão, relator originário, que dava provimento parcial ao recurso para fixar como termo inicial do prazo nonagesimal o dia 1º.2.99, e os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/97; integralmente, os Ministros Maurício Corrêa, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso, entendendo ter havido a convalidação da norma impugnada pela EC 20/98.

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

Assim, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a autorização para o recolhimento da contribuição relativa à COFINS, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo.

Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado do acórdão no tocante à constitucionalidade da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9718/98, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.

Ante o exposto, com base no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial para considerar a constitucionalidade da alíquota da COFINS na forma da Lei nº 9718/98 (julgamento anterior).

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0987983-80.1987.4.03.6100/SP

91.03.024761-9/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 336/1997

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : METALURGICA GOLIN S/A
ADVOGADO : OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.87983-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta de r. sentença proferida em ação ordinária de repetição de indébito, visando a repetição das quantias recolhidas ao Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei nº 1940/82, efetuadas no próprio exercício em que foi instituído o tributo, por entendê-las inconstitucionais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, aduzindo a não ocorrência do prazo prescricional quinquenal a partir da data da propositura da ação e condenou a ré na repetição das quantias recolhidas indevidamente ao Finsocial no ano da sua instituição, acrescidas de correção monetária a partir do recolhimento indevido com os índices aplicados pela Justiça Federal (Resolução nº 242/01 e Prov. 26/01 do CJF), juros de mora a partir da citação, fixados em 6% ao ano e, a partir de 11/03/03, juros de 1% ao mês, incidentes até a restituição. Condenou a ré no pagamento das custas processuais e nos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelação interposta pela União Federal, aduzindo, em preliminar, a ausência de documentos essenciais à propositura da ação que comprove o pagamento, em razão da juntada apenas do xérox das guias Darfs. Deixou de apresentar recurso no tocante ao mérito em razão da dispensa prevista no art. 18, III, da Lei nº 10.522/02. Pleiteou a aplicação dos juros a partir do trânsito em julgado e alegou ser ultra-petita a aplicação dos índices expurgados de correção monetária.

Em sessão de julgamento realizado em 27/03/2008, esta Egrégia 3ª Turma proferiu acórdão com o seguinte teor: "*CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - REPETIÇÃO DE INDEBITO - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIMENTO PARCIAL - ART. 475, § 3º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO RECOLHIDA NO ANO DA SUA INSTITUIÇÃO - PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - ART. 153, § 29 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - APELAÇÃO - PRELIMINAR EXTINÇÃO - GUIAS DARFS - CÓPIAS AUTENTICADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO.*

I - Não se conhece da remessa oficial quando a sentença está fundada em súmula do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o parágrafo 3º, do art. 475, do Código de Processo Civil.

II - A juntada de cópias das guias DARFS devidamente autenticadas, possuem idêntico valor probante aos documentos originais, nos termos dispostos no artigo 365, III do Código de Processo Civil. Preliminar de extinção sem julgamento do mérito rejeitada.

III - Não pode ser exigido o Finsocial no ano de sua instituição, tratando-se de tributo, em razão da observância do princípio da anterioridade disposto no artigo 153, § 29 da Constituição Federal. Precedentes do STF.

IV - A correção monetária nas ações de repetição de indébito deve ser calculada desde a data do recolhimento indevido até o efetivo pagamento, em conformidade com a Súmula nº 162 do E. STJ.

V - Os índices de correção monetária deverão ser discutidos na fase de execução da sentença, em obediência ao princípio do contraditório, uma vez que estes não foram objeto do pedido inicial.

VI - Cabíveis os juros de mora no percentual de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado, nos termos estabelecidos nos artigos 161, § primeiro, e 167, parágrafo único, do CTN.

VII - Apelação e remessa oficial, na parte conhecida, parcialmente providas."

Interpostos embargos de declaração pela autora, pleiteando a aplicação dos índices expurgados de correção monetária, nos termos do entendimento do E. STJ, mesmo que eles não tendo sido objeto do pedido, uma vez que a inicial data do ano de 1982, quando aqueles sequer ainda haviam sido fixados, e ainda, que existindo a previsão legal para a inclusão dos índices na atualização de créditos decorrentes de recolhimento indevido de tributos federais, estes devem ser aplicados.

Esta E. 3ª Turma rejeitou os embargos, alegando que a fixação da correção monetária foi determinada na r. sentença e mantida pela r. decisão recorrida, contudo, os índices que ela representa é que deverão ser questão a ser discutida na fase da execução, mesmo porque em relação a eles a legislação é constantemente modificada bem como que em respeito ao princípio do contraditório, deve ser dada possibilidade à União Federal de discutir sobre a aplicação dos referidos índices.

Foi oposto Recurso Especial pela autora, aduzindo que ao não aplicar a correção monetária plena em relação às parcelas recolhidas indevidamente, foi contrariado o art. 1º da Lei nº 6899/81 e ao não acolher os embargos de declaração foi contrariado o art. 535, do CPC.

Determinada a suspensão do recurso pela Vice-Presidência nos termos dispostos no artigo 543-C do Código de

Processo Civil e da Resolução nº 8, ressaltando que a matéria versada, objeto da controvérsia, possui idêntica questão de direito tratado em outros Recursos Especiais, até o julgamento da decisão do STJ sobre a matéria. A Vice-Presidência desta Corte, à vista do julgamento do Recurso Especial nº 1.112.524/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à correção monetária, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido da possibilidade de inclusão dos índices expurgados da inflação, quando não pleiteados expressamente pelo autor, como mostram os precedentes:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP). 1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. **Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública:** a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); **pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53);** juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. **A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.**

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com

qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008). 5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995). 6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009). 7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112524; 1ª Turma; DJE DATA:30/09/2010; Rel. Min. Luiz Fux) **TRIBUTÁRIO. PIS. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. JANEIRO E FEVEREIRO/89 E MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. IPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO.**

1. "Não há falar em julgamento extra petita quando a prestação jurisdicional expedida guarda correspondência com a pretensão veiculada no feito." (REsp 874.160/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 05.12.2006). 2. "Não configura violação aos arts. 128 e 460 do CPC a concessão da correção monetária plena com a inclusão dos expurgos inflacionários, ainda que não haja pedido expresso na petição inicial - **Precedentes.**" (REsp 798.937/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 25.05.2006) 3. "Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996.

Nos meses de janeiro e fevereiro de 1989, a correção deve ser realizada com a utilização dos índices de 42,72% e de 10, 14%, respectivamente. Precedentes: EREsp 195819/SP, CE, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 03.11.2003; EREsp 107488/RS, 1ª S.; Paulo Gallotti, DJ de 20.09.1999" (EResp 587.112/PB, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ de 15.05.2006). 4. Agravo Regimental não provido.

(STJ; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 889264; HERMAN BENJAMIN; 2ª Turma; DJE DATA:30/09/2008)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária sua menção expressa no pedido formulado em juízo, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC. 2. In casu, assentou a Corte de origem que "1) De fato, possível a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização monetária do quantum debeat, nos termos da pacífica jurisprudência superior, aplicando-se à espécie o Provimento 119/97 desta Corte Regional e a Súmula 41 do TRF 1ª Região. 2) À luz do princípio dispositivo, o apelo merece parcial provimento, para que sejam incluídos na conta de liquidação apenas os índices de 42,72% (janeiro/89); 44,80% (abril/90); 2,49% (maio/90); 21,87% (fevereiro/91), não se acolhendo o pedido no que tange aos demais índices pleiteados, que não são devidos, segundo a jurisprudência consolidada. 3) Quanto aos juros moratórios, já é pacífico o entendimento do Egrégio STJ no sentido de serem os mesmos cabíveis, sendo as diferenças de atualização devidas desde quando procedida incorretamente, decorrem os juros moratórios de imposição legal pelo atraso do seu pagamento. (...) 3. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre as referidas matérias de ordem pública. 4. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (In Nelson Nery Junior - Código de Processo Civil Comentado - 10ª edição - página 669 -

comentários ao artigo 460) 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado.
6. Agravo Regimental desprovido.
(STJ; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 841942; Rel. Min. Luiz Fux; 1ª Turma; DJE DATA:16/06/2008)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, devem ser incluídos os índices expurgados do cálculo da correção monetária, mesmo que não expressamente postulados pela autora, uma vez que, conforme entendeu a E. Corte, a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão de ofício pelo juiz ou pelo tribunal não caracteriza julgamento "extra" ou "ultra petita".

Assim, estando o acórdão anteriormente proferido, em divergência com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do disposto no artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a inclusão dos índices expurgados no cálculo da correção monetária, referente ao período em que foi recolhido o Finsocial no ano base de sua instituição, em 1982, nos termos já fixado pela r. sentença monocrática, em conformidade com o disposto na Resolução nº 242/01 e no Provimento nº 26/01 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com base no artigo 543-C, § 7º, c/c o artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial, na parte conhecida, tão somente para reformar a incidência do juro de mora.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037145-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037145-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : SOTREQ S/A
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 09.00.01914-5 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Mantenho a decisão de f. 313 por seus próprios fundamentos, restando, pois, indeferido o pedido de reconsideração de f. 315/20, que nada mais fez que reiterar as razões anteriormente deduzidas.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048313-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048313-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : CABO EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA
SUCEDIDO : SOTREQ S/A
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SOLANGE ROSA SAO JOSE MIRANDA
No. ORIG. : 10.00.00025-0 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Mantenho a decisão de f. 310 por seus próprios fundamentos, restando, pois, indeferido o pedido de reconsideração de f. 312/17, que nada mais fez que reiterar as razões anteriormente deduzidas.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024505-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VIACAO RIBEIRAO PIRES LTDA
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.00.00021-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

Renúncia

Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestada pela embargante (fls. 185), decidindo o mérito da presente demanda com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários, considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

Assim sendo, apesar de a embargante ter desistido do feito e renunciado ao direito sobre o qual se funda a ação, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69.

A fim de corroborar o entendimento acima exposto, acosto o pronunciamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que apreciou a questão em tela quando do julgamento do REsp n. 1.143.320/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Confira-se a ementa do julgado em comento:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).
2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.
4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.
5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.
(REsp 1143320/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12/05/2010, publicado no DJe em 21/05/2010)

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia manifestada pela parte embargante.

Considerando que o agravo legal apresentado pela União apresenta as razões que já foram aqui apreciadas, julgo-o prejudicado.

Intimem-se as partes.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022951-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022951-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MARTIM FELIPE BRAGA TUMA
ADVOGADO : WADIH AIDAR TUMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ONE METODOLOGIA E SISTEMAS S/C LTDA
No. ORIG. : 08.00.00815-5 A Vr POA/SP

Desistência

Fls. 299: Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 501 do CPC e do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001093-91.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.001093-0/SP

APELANTE : INSTITUTO RIO PRETO DE MEDICINA NUCLEAR S/C LTDA e outros
: ESCRITORIO CONTABIL LUX S/C LTDA
: EMPRESA RIOPRETENSE DE HOTEIS E TURISMO LTDA
: EXPRESSO BOIADEIRO NOROESTE LTDA
: INSTITUTO DE NEUROLOGIA RIO PRETO S/C LTDA
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial alegando a inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, reconhecendo-lhe o direito de sujeitar-se ao recolhimento na forma da Lei 7/70 e requer o reconhecimento de seu direito em proceder à compensação dos valores excedentes recolhidos a título de PIS, na forma dos Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88 com parcelas de quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF, com correção pelos índices do IPC de janeiro/89, março a maio/90 e fevereiro/91 e IPC-M de julho/94 e agosto/94.

A ação foi ajuizada em 28/01/00. O valor da causa é de R\$ 147.019,53 em janeiro/2000 e atualizado em R\$ 280.304,96 para o mês de março/2012.

A pretensa compensação envolve as importâncias recolhidas a título de PIS dentro do período de fevereiro/90 a outubro/95 (período de apuração de janeiro/90 a setembro/95), conforme as guias DARF's juntadas aos autos.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente para autorizar a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição do PIS comprovados nos autos com parcelas vincendas do PIS, respeitado o prazo quinquenal de prescrição, com correção pelo Prov. 24/97 e juros pela SELIC para os recolhimentos operados após janeiro/96 e para os recolhimentos anteriores, juros na forma do art. 161, § 1º e 167, § único do CTN.

Considerando que ambas as partes sucumbiram, as custas e os honorários serão arcados em igual proporção entre autoras e ré, nos termos do art. 21 do CPC.

Submetido ao reexame necessário.

Apelação da autora requer a aplicação da prescrição decenal, a compensação com todos os tributos da SRF, requer a aplicação dos índices do IPC de abril e maio/90 e fevereiro/91 e também do IPC-M de julho e agosto/94 e requer

seja afastada a sucumbência recíproca, pois decaiu de parte mínima, devendo a União ser condenada na verba honorária.

Apelação da União Federal requer a aplicação dos índices oficiais.

Regularmente processados, os autos vieram a esta Corte.

DECIDO.

A Turma, na sessão de 28/08/2002, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - PIS - ART. 66, DA LEI Nº 8.383/91 - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 67/92 E Nº 21/97 - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

I - A IN 21/97 eliminou qualquer óbice para que o contribuinte realize a compensação de tributos de diferentes espécies mediante requerimento perante a SRF.

II - Ausência de interesse de agir, tendo em vista que não há nos autos qualquer prova de resistência ou violação por parte da Receita Federal ao direito da autora de efetuar a compensação pela via administrativa.

III - Apelações prejudicadas.

IV - Remessa oficial provida."

Foi interposto recurso especial.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso especial, devolveu os autos à Turma para os fins do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, à vista do julgamento do REsp nº 1.121.023/SP pelo STJ, referente à existência de interesse de agir nas ações em que se pleiteia, além do reconhecimento do direito à compensação, a fixação dos critérios a serem observados no procedimento compensatório.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do entendimento da 3ª turma no sentido contrário referente à existência do interesse de agir diante da existência de óbices impostos além do legalmente previstos, ao exercício do direito à compensação pretendida pela autora e com a consolidação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.121.023/SP.

Mister se faz ressaltar que a questão referente à inconstitucionalidade das disposições dos Decretos-leis n.º 2.445/88 e n.º 2.449/88, já foi objeto de julgamento pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 148.754-2/RJ - Relator Min. Carlos Velloso, em 29/06/93, publicado no DJU de 04 de março de 1994), bem como, pela Resolução n.º 49 do Senado Federal (publicada no Diário Oficial da União de 10 de outubro de 1995), foi suspensa a execução dos referidos diplomas legais, devendo, portanto, o PIS ser recolhido conforme a sistemática da Lei Complementar nº 7/70.

Destarte, mostra-se desnecessária qualquer discussão acerca dos argumentos suscitados pelas partes e atinentes à aludida controvérsia.

Assim, se o contribuinte recolheu aos cofres públicos valor superior àquele realmente devido, cabe a restituição do montante excedente.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E.

Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de

outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 28/01/00, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual a autora não decaiu do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados, eis que efetuados os pagamentos a partir de fevereiro/90.

Quanto ao regime de compensação, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o regime aplicável é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei nº 8383/91, de 10/12/1991; Lei nº 9430/96, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei nº 10.637/02, de 30/12/2002 (alterou a Lei nº 9.430/96).

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8383/91. LEI 9430/96. LEI 10637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A

ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 09/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Assim, na vigência da Lei 8.383/91, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Outrossim, no regime da Lei nº 9.430/96, é possível a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 03/11/2008).

Com o advento da Lei nº 10.637/2002, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Outrossim, a Lei Complementar nº 104/2001 acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, que determina que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão judicial, sendo que a ação foi ajuizada em período anterior à vigência da referida LC.

No presente caso, a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 9430/96, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal.

Superadas estas controvérsias, passo a analisar a aplicação de correção monetária para efeito da compensação pretendida pelo contribuinte.

A compensação representa forma de extinção de crédito tributário que está atrelada ao princípio da estrita legalidade. Assim, nas condições estabelecidas pela lei, a autoridade administrativa fica autorizada a proceder à compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou não, de titularidade do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de compensação do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido.

Quanto aos índices de atualização, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de aplicação dos índices plenos de correção monetária (RESP nº 220.387, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.05.05, p. 279 e RESP nº 671.774, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 09.05.05, p. 357).

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95, enquanto que no período anterior a 1º de janeiro de 1996, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são devidos os juros de mora, por não estarem previstos legalmente (RESP 119434/PR, 2ª Turma do STJ, Relator Hélio Mosimann, DJU 11.05.98, fls. 70).

"In casu", nos autos há recolhimentos a partir de fevereiro/90, e, portanto, deverão ser incluídos os índices do IPC de abril e maio/90 e de fevereiro/91.

Indevidos os índices do IPC-M de julho e agosto/94.

Por fim, tendo em vista que a autora decaiu em parte mínima, a sucumbência deve ser arcada pela União Federal, na forma do art. 21, parágrafo único do CPC.

Todavia, verifico a impossibilidade de sua fixação de 10%, vez que excessivamente elevado o valor da causa de R\$ 147.019,53 em janeiro/2000 e atualizado em R\$ 280.304,96 para o mês de março/2012 e, portanto, os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% sobre o valor atualizado dado à causa.

Ante o exposto, com base no artigo 543-C, § 7º c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, dou provimento parcial à remessa oficial para excluir os juros de mora anteriores a janeiro/96 e dou provimento parcial à apelação da autora para considerar a prescrição, a compensação, a correção monetária e a sucumbência nos termos supramencionados.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me

conclusos para deliberação.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036447-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : LOGISTICA OPERACOES PROMOCIONAIS E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00029103520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Oferece, a proponente, agravo regimental contra decisão indeferitória da vestibular, à constatação de coincidência das postulações deduzidas nesta cautelar e no bojo do mandado de segurança que lhe é subjacente, não se prestando, a presente via, à satisfação da tutela jurisdicional suplicada na demanda principal.

Mantenho o decisório guerreado, pois as razões trazidas na irresignação ora interposta não são de molde a infirmar a motivação ali lançada. Especificamente ao argumento de que o crédito tributário em discussão é, presentemente, objeto de execução fiscal, anoto que a argüição carece de comprovação e, ainda quando assim não fosse, a só pendência de demanda executiva não induziria situação de premência, situando-se no campo da retórica o argumento de que, em qualquer tempo, será a vindicante compelida a dispor de seu patrimônio.

Assim, submeterei, oportunamente, o agravo ao crivo do Colegiado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009036-76.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009036-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARIA ELENA BARBOSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00090367620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, em face do acórdão da Terceira Turma, que negou provimento a agravo inominado (fls. 42/44).

Agrava o Conselho suscitando Incidente de Uniformização de Jurisprudência, nos termos do art. 476 do Código de Processo Civil, ao argumento de que "*o acórdão proferido encontra divergência com a posição majoritária das demais turmas, bem como dentro da própria 3ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região*", no sentido de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 (fls. 46/57).

Decido.

Cuida-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP e que foi julgada extinta, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O COREN recorreu da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 15/23).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal e foi **negado seguimento** ao recurso como apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que o valor da execução, fixado em R\$ 457,46 para 28 de janeiro de 2010, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

O Conselho interpôs agravo regimental de tal decisão, recurso este julgado pela Terceira Turma desta Corte, negando-lhe provimento, consoante acórdão de fls. 42/44.

Assim, verifica-se que o ato judicial recorrido (fls. 42/44) tem natureza de acórdão, pelo que impugnável por meio de embargos de declaração ou recursos aos Tribunais Superiores, consoante o princípio da unirrecorribilidade recursal.

Entendo, ainda, inadequado à hipótese aplicar o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.

Saliento, ainda, que não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Isso porque, o requisito necessário para a adoção desse princípio é a presença de dúvida objetiva, sendo que "configura-se a 'dúvida objetiva' em razão da existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do cabimento de um ou de outro recurso, não bastando a exigência de simples dúvida subjetiva, íntima, do recorrente" (Gilson Delgado Miranda e Patricia Miranda Pizzol, in *Processo civil: recursos*, São Paulo, Atlas, 3ª edição, 2002, p. 27).

Nesse sentido já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A REGIMENTAL. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Na forma dos artigos 545 do Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente é cabível agravo regimental contra decisão monocrática, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra acórdão.

2. Não incide o princípio da fungibilidade em caso de ausência de qualquer dos requisitos a que se subordina, quais sejam: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; b) inexistência de erro grosseiro; c) que o recurso inadequado tenha sido interposto no prazo do que deveria ter sido apresentado.

3. Agravo regimental não conhecido. "

(STJ, AAGRAR 201000528295, Primeira Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 09/02/2011, v.u., DJE 18/02/2011).

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento nesse sentido, valendo destacar o seguinte julgado: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP." (RESP 154764/MG, Segunda Turma, Relator Min. Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86).

Ante o exposto, deixo de conhecer do agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021189-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00211899620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1514/1518: Aguarde-se o oportuno julgamento do recurso.
Publique-se.

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

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047979-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047979-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : TERESA KREFT DE FABIO e outro
: JOSE DE FABIO
ADVOGADO : RODRIGO CÉSAR VIEIRA GUIMARÃES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG. : 05.00.00001-2 A Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Indicada nos autos do CC nº 2012.03.00.005930-4, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, passo à análise da petição de fls. 123/128. Pleiteiam os autores da ação subjacente a esta remessa oficial a expedição de "*novo mandado de levantamento de constrição judicial*" ao Cartório de Registro de Imóveis de Caraguatatuba/SP., com o objetivo de proceder ao levantamento da penhora que recai sobre um imóvel. Para tanto, assegura que o mandado anteriormente expedido pelo E. Juízo *a quo* teria sido extraviado e o Cartório de Registro de Imóveis exigiria para averbação a via original

do mandado, o que restou inviabilizado.

Aprecio.

Considerando o noticiado extravio da via original do mandado de levantamento, expedido pelo E. Juízo *a quo*, de onde emanou a ordem, faz-se mister a remessa destes autos ao Juízo de Direito do SAF - Setor de Anexo Fiscal da Comarca de Caraguatatuba, para análise do pedido formulado às fls. 123/128.

Dessarte, remetam-se os autos ao E. Juízo *a quo*, para as medidas que entender cabíveis.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034753-17.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.027519-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GARRET EQUIPAMENTOS LTDA e outros
: ELUMA S/A IND/ E COM/
: SPRINGER CARRIER DO NORDESTE S/A
: GOYANA S/A IND/ BRASILEIRAS DE MATERIAS PLASTICAS
: NIASI S/A ARTIGOS PARA CABELEREIROS E PERFUMARIAS
ADVOGADO : RENATA SAVIANO AL MAKUL
APELADO : STANLEY HOME PRODUTOS PARA O LAR LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
No. ORIG. : 88.00.34753-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 359/360:

Proceda-se à alteração de patrocínio deste processo, em relação à autora **EUROFARMA LABORATÓRIOS LTDA**, para que as futuras publicações sejam feitas exclusivamente em nome dos advogados RONALDO RAYES, OAB/SP nº 114.521 e JOÃO PAULO FOGAÇA DE ALMEIDA FAGUNDES, OAB/SP nº 154.384, conforme requerido no último parágrafo da petição acima citada.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 5 dias, conforme formulado.

Indefiro o pedido de devolução de prazo recursal eis que não comprovado nos autos motivo relevante que justifique a suspensão do curso do processo.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019863-20.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.019863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DIGIMEC AUTOMATIZACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GERSON WAITMAN

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União em face da decisão de fls. 105, a qual homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação, e isentou a embargante dos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

Insurge-se a embargante contra a isenção dos honorários advocatícios, considerando-se que o art. 6º da Lei nº 11.941/2009 somente afasta tal condenação em ações nas quais se requer o restabelecimento ou a reinclusão da demandante em parcelamentos anteriores.

Alega que a decisão padeceria, assim, de omissão e contradição, uma vez que, em se tratando de caso diverso, cabível a fixação de honorários, nos termos do art. 26 do CPC.

Aprecio.

Não merecem prosperar os embargos de declaração.

Com efeito, o encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado, além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejam, por oportuno, o seguinte aresto jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, 3ª Turma, DJ 19/03/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes)

Neste compasso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp 1.143.320-RS, cuja ementa ora transcrevo, firmou o entendimento no sentido de que, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, para fins de adesão do contribuinte à programa de parcelamento fiscal, incabível a condenação em honorários advocatícios, em face do encargo de 20% previsto no decreto-lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já

abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel.

Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, j. 12/5/2010, v.u., DJe 21/5/2010)

Cumprir observar que esta Corte tem aplicado idêntico entendimento às hipóteses de embargos à arrematação, conforme dão prova os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

I - Nos termos do artigo 746, do Código de Rito, o cabimento dos embargos à arrematação é restrito às hipóteses fundadas em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que supervenientes à penhora.

II - É devida a condenação da embargante no encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, consoante se infere da Súmula 168 do extinto TFR.

III - Apelação provida.

(Quarta Turma, Relatora Des. Fed. Alda Basto, j. 26/1/2012, v.u., DJe 14/2/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à arrematação que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.

2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.

3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j.

21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.

4.Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º168 do extinto TFR.

5.Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada. (Sexta Turma, Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/6/2010, v.u., DJe 20/7/2010)

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010523-36.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.010523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : EMILIO PIERI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação constante do substabelecimento de fls. 325, intime-se o Dr. Milton Carmo de Assis Junior a fim de que junte aos autos os documentos comprobatórios da incorporação de EMILIO PIERI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. por KERRY DO BRASIL LTDA.
Publique-se. Intime-se.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000714-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PEDREIRA VIRADOURO LTDA -EPP
ADVOGADO : JAIME VASSALO JÚNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.00069-3 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Fls. 182/183 e 198: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por Pedreira Viradouro Ltda., tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pela embargante, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007375-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : DALTON TRIA CUSCIANO
ADVOGADO : THEO ENDRIGO GONÇALVES e outro
REQUERIDO : INSTITUTO NACIONAL DE EDUCACAO CETRO
: FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA
: DO TRABALHO FUNDACENTRO
: OSANA BRANDINO DE MORAES
No. ORIG. : 00150035720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de medida cautelar intentada por Dalton Tria Cusciano em face do Diretor do Departamento de Planejamento de Concursos do Instituto Nacional de Educação Cetro e do Presidente da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (FUNDACENTRO), objetivando o empréstimo de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança impetrado ao fito de se garantir pretensão direito líquido e certo, relativamente à atribuição, ao autor, de pontos concernentes a títulos apresentados em concurso público.

Considerando que a inicial se fez acompanhar, apenas, de instrumento de mandato, declaração de autenticidade de documentos e portaria de nomeação de aprovados em concurso público, e tendo em conta inexistir, em relação às cautelares, desoneração acerca do atendimento aos ditames dos arts. 282 e 283 do CPC, faculto a emenda da inicial, dentro em 10 dias, para apresentação de documentos hábeis à demonstração da causa de pedir e pedido, sob pena de indeferimento.

No mesmo prazo e sob igual penalidade, determino a correção do pólo passivo da lide e a regularização das custas, sanando-se o defeito apontado a f. 23.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 457/2012

2011.61.04.002553-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : EVERGREEN MARINE CORPORATION TAIWAN LTD
REPRESENTANTE : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 : TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00025533620114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento à remessa oficial que, mandado de segurança, determinou a liberação tão-somente da unidade de carga EMCU-965.574-7

A impetrante alegou erro material na decisão embargada, alegando, em suma, que a sentença concessiva da ordem "*faz menção ao contêiner FSCU 979.180-6, e não ao contêiner EMCU-965.574-7*", razão pela qual "*requer seja alterado o número dos contêineres EMCU-965.574-6 para FSCU-979.180-6, a fim de conste a correta numeração a que faz referência a sentença de primeiro grau*".

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não existem quaisquer dos vícios sanáveis por tal via recursal e nem ocorrência de erro material, como alegado pela embargante, uma vez que a sentença concessiva da ordem foi objeto de embargos de declaração, que foram acolhidos para "*determinar a liberação tão somente da unidade de carga n. EMCU-965.574-7, devendo (...)*" (f. 211).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039957-18.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FRANCOVEL VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO TARTARIN ZAMBELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 04.00.00005-6 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Francovel Veículos Peças e Serviços Ltda., em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

O valor executado é R\$ 49.834,62 para 29/12/2003.

O Juízo *a quo* entendeu legítima a cobrança do PIS/faturamento, condenando a embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor do débito.

Alega a apelante, concessionária de veículos, que deve ser tributada com base no faturamento, este entendido

como a "real margem de lucro obtida nas vendas efetivadas". Sustenta que nas operações de revenda de automóveis, figura como mera intermediária, já que repassa à montadora os valores condizentes ao financiamento de veículos novos, permanecendo com a posse precária dos bens alienados até a sua venda, o que aproxima a operação descrita com o regime de "vendas por consignação". Argumenta que na comercialização de veículos usados, o valor do faturamento é apurado pela diferença entre o preço da compra e o preço da revenda (artigo 5º, da Lei 9.716/1998). Aduz que o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.718/1998, permite a exclusão dos valores repassados a concedente, os quais não integram o faturamento da apelante.

Sustenta, ainda: a) a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, ao alterar a definição de faturamento, por violação ao artigo 110 do CTN, esbarrando no conceito de faturamento expresso no artigo 195, I, da Constituição Federal; b) que é indevida a majoração de alíquota do PIS, trazida pelo artigo 8º, da Lei 9.718/1998, por ofensa ao princípio da hierarquia das leis e da segurança jurídica, pois lei ordinária não poderia alterar a Lei Complementar 70/1991, instituidora do PIS; c) que a Lei 10.833/2003 reduziu a base de cálculo do PIS ao dispor que tal contribuição terá sua incidência não-cumulativa; sendo mais benéfica e posterior ao fato gerador objeto da execução, deve ser aplicada, nos termos do artigo 106, do CTN.

Afirma, também, que é ilegal e inconstitucional a substituição tributária, regulada pela Medida Provisória 1.991-15, de 10/3/2000 (artigo 44, parágrafo único), a qual exige o recolhimento das contribuições da apelante, "substituto eleito", com base no preço de venda da pessoa jurídica fabricante. Aduz, ainda, que a referida medida provisória não gera efeitos para os lançamentos referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 2000, pois não pode vigorar a partir da data de sua publicação, em observância ao disposto no artigo 8º, da Lei Complementar 95/1998, que determina que a vigência da lei, nos casos de grande repercussão, será indicada de forma expressa e com prazo razoável. Sustenta, por fim, que a antecipação do tributo não se amolda ao disposto pelo § 7º, do artigo 150, da Constituição Federal, além de afrontar os artigos 121 e 128 do CTN.

Por fim, insurge-se contra a verba honorária fixada.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Da leitura das CDA's (fls. 2/13 do apenso), verifica-se a cobrança do PIS/faturamento com vencimento nos meses de fevereiro a abril de 2000 e julho/2000 a janeiro/2001, todas com fundamento na Lei Complementar 7/1970. Com exceção da parcela vencida em abril/2000, todas as outras também têm como fundamento a Lei 9.718/1998. Quanto à alegação de que a **base de cálculo do PIS para as empresas concessionárias de veículos** deve ser a "real margem de lucro obtida nas vendas efetivadas", não assiste razão à apelante.

A apelante sustenta que recebe os veículos em regime similar ao de consignação, figurando como mera intermediária da operação, por meio da qual perceberia comissão pela venda, devendo o PIS e a COFINS incidirem somente sobre o valor da comissão. Aduz que repassa à montadora os valores condizentes ao financiamento de veículos novos, permanecendo com a posse precária dos bens alienados até a sua venda. Por tudo isso a receita/faturamento das concessionárias de veículos não poderia ser outra senão a obtida pela diferença entre o preço de venda e o preço de compra (margem de lucro).

Trata-se de discutir, inicialmente, o conceito de faturamento, base de cálculo das contribuições questionadas. A matéria já foi objeto de apreciação pelo STF, no julgamento da ADC 1-1/DF, declarando a constitucionalidade da Lei Complementar 70/1991, que definiu faturamento como "a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza".

A atividade desenvolvida pela apelante é regulada pela Lei 6.729/1979, alterada pela Lei 8.132/1990, a qual dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre. Denota-se da leitura da referida legislação que a atividade comercial desenvolvida entre as montadoras (ou importadoras) de veículos e as concessionárias, caracteriza-se como uma verdadeira operação de compra e venda mercantil, não se podendo falar em mera intermediação (artigos 5º, 7º, 10 e 13).

Com efeito, as concessionárias compram das montadoras os veículos, os quais são revendidos aos consumidores finais, havendo aí, portanto, duas operações sucessivas de compra e venda.

Se a base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS é o faturamento, ou seja, a receita bruta da pessoa jurídica, não há como se falar em incidência da contribuição sobre a diferença do preço pago à montadora e o preço de venda ao consumidor final.

E nem se alegue que o tratamento da questão deveria seguir o mesmo critério da atividade de venda e revenda de veículos usados, pois a regra do artigo 5º da lei 9.716/1998 ("*Art. 5.º As pessoas jurídicas que tenham como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores poderão equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação, as operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim dos recebidos como parte do preço da venda de veículos novos ou usados*") apenas confirma

que as operações relativas à comercialização de veículos novos têm tratamento jurídico diverso e específico. Também não há que se falar em ofensa ao artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei 9.718/1998, o qual prevê que, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para PIS e COFINS, serão excluídos da receita bruta os valores transferidos a outra pessoa jurídica. Isso porque, como já foi dito, não se trata no presente caso de transferência, mas sim de realização de operação de compra e venda com pagamento do valor ao fabricante (concedente).

Ademais, o referido dispositivo legal foi revogado pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, restando prejudicada a alegação.

Não resta caracterizada, portanto, a inconstitucionalidade do PIS em relação à comercialização de veículos por concessionária autorizada, pois esta não é mera intermediária e assume os riscos inerentes à atividade econômica, efetuando a revenda dos automóveis com uma série de prerrogativas próprias de quem atua como verdadeiro adquirente e revendedor, razão pela qual seu faturamento deve ser entendido como o resultado final da operação comercial, sendo impossível limitá-lo à diferença entre o preço de aquisição, junto à concedente, e o preço de venda ao consumidor.

Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e esta Terceira Turma, conforme se verifica exemplificativamente dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO. PIS. COFINS. FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. LC Nº 70/91. LEI Nº 9.718/98. PRECEDENTES.

1. Recurso especial contra acórdão segundo o qual a empresa concessionária de veículo deve recolher a contribuição para o PIS e COFINS na forma da lei, ou seja, sobre a receita bruta e não sobre a margem de lucro.

2. A base de cálculo do PIS/COFINS é o faturamento da empresa ou a renda bruta, nos termos do art. 2º da LC nº 70/91.

3. De acordo com a Lei nº 9.718/98, tanto o PIS como a COFINS mantiveram o faturamento como sua base de cálculo; no entanto, ampliou-se o conceito (faturamento correspondente à receita bruta). A referida Lei elevou a base de cálculo do PIS e da COFINS e aumentou a alíquota desta última.

4. Operações realizadas pela recorrente referentes a contratos de compra e venda mercantis (comércio de veículos automotores), e não de compra e venda em consignação.

5. Inocorrência de 'remessa' ou 'entrega' de bens pelo fabricante a serem alienados pela concessionária, mas, sim, transferência de domínio desses por meio da compra e venda.

6. A recorrente, em momento algum, suportou tributação sobre faturamento em conta alheia, uma vez que, ao realizar operações de compra e venda mercantil, e não de consignação, o faturamento por ela percebido é do valor total da venda, restando devida a cobrança do PIS e da COFINS sobre este valor.

7. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior (REsp nº 714008/RJ, deste Relator, DJ de 04/04/2005; AgRg no REsp nº 616571/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 438797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03/05/2004; REsp nº 417009/SC, deste Relator, DJ de 14/04/2003; REsp nº 346524/PR, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 09/09/2002).

8. Recurso não provido."

(STJ: RESP 739.201, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j 5/5/2005, v.u., DJ 13/6/2005 p. 211)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA.

1. Empresa concessionária de veículo deve recolher Cofins e PIS sobre a receita bruta, e não sobre a margem de lucro. Precedentes.

2. Recurso especial não-provido."

(STJ: RESP 465.822/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 27/6/2006, v.u., DJ 14/8/2006 p. 264)

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - FATURAMENTO CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA DE VEÍCULOS.

1. O faturamento, para efeito de apuração da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, no caso das empresas sujeitas à concessão mercantil de que trata a Lei n.º 6.729/79, alterada pela Lei n.º 8.132/80, não pode ser limitado à diferença entre o preço de aquisição, junto à concedente, e o preço de venda, ao consumidor.

2. A legislação não trata o concessionário como mero intermediário, cujo faturamento pudesse ser apurado com base apenas na 'comissão' recebida pela comercialização dos veículos, salvo na hipótese da venda direta (§ 1º do artigo 15 da Lei n.º 6.729/79, alterada pela Lei n.º 8.132/80), que é exceção confirmatória da regra.

3. O artigo 5º da Lei n.º 9.716/98, no que autoriza a escrituração da venda de veículos usados, adquiridos para revenda, ou recebidos como parte de pagamento na aquisição de novos ou usados, como operação de consignação, apenas confirma, por exclusão, a regra de que as operações relativas à comercialização de veículos novos têm conotação jurídica diversa.

4. *Em casos que tais, diante de evidência de tal ordem, não se pode autorizar a incidência da COFINS e da contribuição ao PIS apenas sobre a diferença financeira entre preço de aquisição e preço de venda, tal como pretendido, na medida em que faturamento próprio do contribuinte, para tal efeito, é o resultado final e global da operação comercial, sem que com isto esteja sendo violada a capacidade contributiva ou incorrendo a tributação em confisco."*

(TRF-3ªRegião: AMS 1999.03.99.079425-2/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 4/10/2000, v.u., DJ 25/10/2000 p. 102)

"TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS - BASE DE CALCULO. FATURAMENTO.

1. *Verifica-se que se encontra consolidada a jurisprudência, em precedentes da Suprema Corte que o conceito de faturamento para efeitos fiscais coincide com o conceito de receita bruta.*

2. *Os valores transferidos às montadoras ou importadoras pelas concessionárias de veículos devem ser objeto de incidência da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e COFINS.*

3. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF-3ªRegião: AMS 2001.61.00.027236-4/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 13/12/2006, v.u., DJ 16/5/2007 p. 301)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO COM VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DA DIFERENÇA ENTRE AQUISIÇÃO E VENDA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. *Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões, pois a impetrante impugnou a exigibilidade da COFINS e do PIS, de acordo com a legislação então vigente, e não com a desconformidade invocada pela Fazenda Nacional.*

2. *A atividade da rede concessionária de veículos não configura mera intermediação com natureza de contrato de comissão, estando sujeita ao regime jurídico próprio do contrato de concessão, disciplinado pela Lei nº 6.729/79, com as alterações da Lei nº 8.132/90, que prescreve à concessionária a condição de revendedora da marca, em área de distribuição previamente fixada pela concedente e produtora ou importadora de veículos, evidenciando a situação de transmissão econômica dos produtos da marca, da concedente à concessionária, em operação típica de revenda.*

3. *Embora permitida às concessionárias autorizadas a escrituração, para efeitos fiscais, da venda dos veículos, recebidos como parte de pagamento na aquisição de novos, como operações de consignação (artigo 5º da Lei nº 9.716/98), de molde a reduzir a carga fiscal, tal tratamento apenas confirma o entendimento de que as demais operações, relativas à comercialização de veículos novos, têm conotação jurídica diversa da mera intermediação.*

4. *Ainda que se pretendesse por contrato entre as partes estabelecer regime jurídico distinto, prevalece o previsto em lei, em prol da definição legal da concessionária como revendedora de produtos da marca concedida, condição na qual, de resto, é notório o fato de que, para a viabilização comercial do negócio, o consumidor, não raro, adquire o veículo novo mediante a entrega do usado, como parte do seu pagamento, ingressando o bem na escrituração contábil-fiscal da concessionária, que se incumbe da posterior comercialização do bem, sem repasse à concedente, mesmo porque a obrigação para com esta resolve-se em dinheiro e não mediante dação em pagamento, assim revelando que, de fato, não tem a concessionária a condição que pretende, para efeito de excluir da tributação o valor equivalente ao resultado final da operação econômica que efetiva, mesmo porque, é de rigor, destacar a incidência fiscal, ora cogitada, ocorre sobre o faturamento, e não sobre eventual lucro ou margem de lucro.*

5. *Preliminar de contra-razões rejeitada, apelação desprovida."*

(TRF-3ªRegião: AMS 2000.61.02.018811-1/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 19/4/2006, v.u., DJ 26/4/2006 p. 342)

No que se refere à alegação de ilegalidade e inconstitucionalidade da **substituição tributária**, trazida pelo artigo 44, parágrafo único, da **Medida Provisória 1.991-15, de 10/3/2000**, melhor sorte não tem a apelante.

Trata-se da chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, possibilitada pelo artigo 150, § 7º, da Constituição Federal, declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal e disciplinada também pelo Código Tributário Nacional, em seu artigo 121, parágrafo único, inciso II. Com efeito, o STF manifestou-se pela "Legitimidade do regime de substituição tributária, dado que a cobrança antecipada do ICMS por meio de estimativa 'constitui simples recolhimento cautelar enquanto não há o negócio jurídico de circulação, em que a regra jurídica, quanto ao imposto, incide'." (RE 194.382/SP, Relator Ministro Maurício Correa, Pleno, j. 25/4/2003, DJ 25/4/2003 p. 35).

E, em outra oportunidade, dispôs que "A responsabilidade, como substituto, no caso, foi imposta, por lei, como medida de política fiscal, autorizada pela Constituição, não havendo que se falar em exigência tributária despida de fato gerador." (RE 213.396/SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, j. 2/8/1999, DJ 1º/12/2000 p. 97).

Alega a recorrente que a Lei 10.833/2003 reduziu a base de cálculo do PIS ao dispor que tal contribuição terá sua incidência não-cumulativa e, sendo mais benéfica e posterior ao fato gerador objeto da execução, deve ser aplicada, nos termos do **artigo 106, do CTN**. Não lhe assiste razão. Assim dispõe o referido dispositivo legal:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

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

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

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

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

Com efeito, verifica-se que o artigo 106 trata de aplicação retroativa da legislação tributária para casos de alteração legislativa atinentes a penalidades, por exemplo, multa moratória. Assim, não tem pertinência com a matéria tratada no art. 1º, da Lei 10.833/2003, qual seja, base de cálculo de tributo.

Sustenta a apelante, ainda, que a Medida Provisória 1.991/2000 não gera efeito para os lançamentos dos meses de janeiro de fevereiro de 2000, pois não pode vigorar a partir da sua publicação, nos termos do **artigo 8º, da Lei Complementar 95/1998**.

A Lei Complementar 95/1998 trata da elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Assim dispõe o seu artigo 8º:

"Art. 8º. A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula 'entra em vigor na data de sua publicação' para as leis de pequena repercussão."

A Medida Provisória 1991/2000 veio alterar a legislação da COFINS, do PIS, do PIS/PASEP e do imposto sobre a renda. O referido artigo 8º trata da vigência das leis, sendo certo cuidar de matéria de cunho discricionário, a critério do legislador, disciplinar acerca da pequena, média ou grande repercussão do tema.

Quanto à **Lei 9.715/1998**, é certo que a constitucionalidade da Medida Provisória 1.212, das edições posteriores e da Lei 9.715/1998, na qual foi convertida, foi atestada pelo STF nos autos da ADI 1.417, ocasião em que se firmou o entendimento de que somente a retroatividade da legislação à data de outubro de 1995 seria ofensiva à Constituição.

A ementa da decisão tem o seguinte teor:

"Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP. Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância. Sendo a contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I e 195, § 4º, da mesma Carta. Não compromete a autonomia do orçamento da seguridade social (CF, art. 165, § 5º, III) a atribuição, à Secretaria da Receita Federal de administração e fiscalização da contribuição em causa. Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715-98."

Note-se também que a contribuição ao PIS, instituída pela Lei Complementar 7/1970, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente, pelo artigo 239. Após o delineamento pela Constituição Federal, o tributo pôde sofrer alterações por meio de lei ordinária. Por esse motivo também, a medida provisória 1.212, com força de lei, e a posterior Lei 9.715/1998 são constitucionais. Assim, concluo pela constitucionalidade da alteração promovida pela Lei 9.715/98 na base de cálculo do PIS.

No que se refere à alegação de que é indevida a **majoração de alíquota do PIS, trazida pelo artigo 8º, da Lei 9.718/1998**, ao fundamento de que Lei Complementar só poderia ser alterada por lei da mesma hierarquia e não por lei ordinária, também não prospera o argumento.

Isso porque, o STF, em caso similar, manifestou-se pela constitucionalidade do aumento da alíquota da COFINS. No julgamento do RE 419.629/DF (Relator Ministro Sepúlveda Pertence), o STF afirmou que, sendo a Lei Complementar 70/1991 materialmente ordinária, poderia ter sido modificada por lei ordinária (pela Lei 9.430/96, no caso que estava sob análise).

O mesmo raciocínio deve ser feito neste caso, em que discutimos se a Lei 9.718/1998 (lei ordinária), poderia ter alterado a alíquota anteriormente imposta para o PIS pela Lei Complementar 7/1970. Sendo a primeira apenas formalmente complementar, sua alteração poderá se dar por lei ordinária.

Assim, fica afastada a alegação de ofensa à hierarquia das leis.

Note-se também que a contribuição ao PIS, instituída pela Lei Complementar 7/1970, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente, pelo artigo 239. Após o delineamento pela Constituição Federal, o tributo pôde sofrer alterações por meio de lei ordinária.

Nesse sentido, as ementas a seguir transcritas:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Programa de Integração Social - PIS. Lei Complementar nº 7/70. Recepção pelo art. 239 da Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI-AgR 509.634/RJ, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 14/3/2006, v.u., DJ 7/4/2006)

"Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática do relator. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. PIS. Decretos-Leis 2.445 e 2.449. Inconstitucionalidade. Legitimidade da cobrança do PIS nos termos da Lei Complementar nº 07, de setembro de 1970 e alteração posterior. Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI-ED 488.865/DF, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 7/2/2007, v.u., DJ 3/3/2006)

"ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF NO SENTIDO DA RECEPÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. Inutilidade do processamento do recurso extraordinário, vez que já consolidado entendimento do STF em sentido contrário à pretensão da agravante. Agravo regimental improvido."

(AI-AgR 209.925/SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, Primeira Turma, j. 7/4/1998, v.u., DJ 15/5/1998)

Entretanto, assiste razão à apelante no que concerne à inconstitucionalidade do **artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998**, quanto à base de cálculo, pois a questão já mereceu apreciação pelo Plenário do STF, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 390.840/MG, *in verbis*:

"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."

(RE 390.840/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 9/11/2005, DJ 15/8/2006, p. 25)

Nesse mesmo sentido, são os julgamentos do RE 357.950/RS e do RE 358.273/RS, também de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgados em 9/11/2005 e publicados em 15/8/2006.

Dessa forma, acompanho os precedentes da Corte Guardiã da Constituição da República, que declararam a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - o qual definia como receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e a classificação contábil, para a incidência do PIS -, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.

Ressalte-se que é perfeitamente possível o **prosseguimento da execução fiscal** com a retificação da CDA, sem necessidade de lançamento, pois o título executivo não está desprovido de liquidez.

Configurada, pois, a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível refazer o cálculo, excluindo-se os valores excedentes, devendo a execução prosseguir pelo saldo efetivamente devido.

Nesse sentido, remansoso o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se depreende do julgado, cuja ementa passa a ser transcrita:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - CERTIDÃO DE

DÍVIDA ATIVA - VALOR EM EXCESSO - FIXAÇÃO DO VALOR REAL DA DÍVIDA, NOS AUTOS DOS EMBARGOS, MEDIANTE PERÍCIA E CÁLCULOS ARITMÉTICOS - ACORDÃO QUE SE HARMONIZA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ (ART. 557, DO CPC).

1. Segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, o reconhecimento de que o credor está cobrando mais do que é devido não implica nulidade do título executivo extrajudicial, desde que a poda do excesso possa ser realizada nos próprios autos, mediante a supressão da parcela destacável da certidão de dívida ativa, ou por meio de simples cálculos aritméticos.

2. Verificando-se que o acórdão impugnado adotou orientação consentânea com a jurisprudência desta Corte, incide na espécie as disposições do art. 557 do CPC, com as alterações da Lei n. 9.756/98.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 53.349/SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 6/4/2000, v.u., DJ 22/5/2000)

Por fim, no que se refere à condenação da embargante em **honorários advocatícios**, merece reforma a sentença, devendo ser excluída, tendo em vista a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei 1.025/1969.

Com efeito, o referido encargo substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejam, por oportuno, o seguinte aresto jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, 3ª Turma, DJ 19/03/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes)

Havendo sucumbência parcial da União, deverá arcar com os honorários, ora fixados em 10% do valor excluído do débito atualizado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, para determinar que seja refeito o cálculo do PIS sem a alteração da base de cálculo trazida pelo artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, bem como para excluir a condenação da embargante em honorários advocatícios.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1105775-42.1998.4.03.6109/SP

2007.03.99.051413-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : INDUSTRIAS MULLER DE BEBIDAS LTDA e outro
: CINQUENTA E UM ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 98.11.05775-3 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que os impetrantes visam seja assegurado o seu direito a proceder a compensação da Contribuição Social Sobre o Lucro do período-base de 1996, calculada sobre os juros pagos aos sócios à título de remuneração ao capital próprio, com parcelas vincendas da mesma contribuição.

Sustentaram os impetrantes o seu pedido na alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade do Parágrafo 10, do artigo 9º, da Lei nº 9.425/96.

Foi indeferida a medida liminar. Em face dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento, ao qual se negou seguimento nesta Corte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, denegando a segurança.

Apela a Impetrante, pugnando pela reforma da sentença e repisando os argumentos aduzidos na inicial, quais sejam, em síntese: a) que o alargamento da base de cálculo da CSLL (resultante da adição dos "juros pagos aos sócios à título de remuneração ao capital próprio, limitados à variação da TJLP" à base de cálculo da CSLL), vilipêndia os conceitos de lucro e acréscimo patrimonial, pressupostos para incidência dessa espécie tributária, em afronta aos arts 43 e 110 do CTN, bem como art. 195, I da Constituição Federal; b) que a vedação contida no § 10, do artigo 9º, da Lei nº 9.425/96, é tão notória que o próprio legislador tratou de revoga-la no ano seguinte, por meio do artigo 88, XXVI, da Lei n. 9.430/1996.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República opinou provimento da apelação.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, caput, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Com efeito, a Lei nº 9.249/1995, em seu artigo 4º, extinguiu a correção monetária de balanço e possibilitou o abatimento, no imposto de renda, dos juros pagos ou creditados a acionistas à título de remuneração do capital próprio, limitando-o, porém, à variação da TJLP (taxa de juros de longo prazo), e consignando que o valor da remuneração deveria ser adicionado ao lucro líquido para determinação da base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro.

Era este o teor do artigo 9º e parágrafo 10 da Lei em referência:

*Art. 9º. A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, 'pro rata' dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.
§ 10. O valor da remuneração deduzida, inclusive na forma do parágrafo anterior, deverá ser adicionado ao lucro líquido para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.*

Assim, o valor dos juros pagos pela pessoa jurídica a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração de capital próprio, continuou sendo parte do lucro líquido para determinação da base de cálculo da CSLL, obedecendo-se ao sistema anterior à vigência da Lei 9.249/1995, o qual não previa qualquer possibilidade de dedução de tais valores.

Nem se diga que o citado § 10 do artigo 9º da Lei nº 9.249/95, teria estabelecido tratamento desigual entre os contribuintes do IRPJ e da CSLL.

Isto porque, nos termos da Lei 7.689/1988, que instituiu a CSL, a base de cálculo do referido tributo é o resultado do exercício, como dispõe em seu artigo 2º:

A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

Já a base de cálculo do imposto de renda, nos termos do artigo 44 do CTN, é o seguinte:

É o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

De maneira que, não tendo as exações em comento a mesma base de cálculo, é de se reconhecer que nenhuma ilegalidade há nos dispositivos cuja inconstitucionalidade ora se quer ver reconhecida.

Cabe consignar que compete ao legislador eleger aquelas situações que serão alcançadas pela tributação, sendo

certo que a base de cálculo do tributo é aquilo que a Lei definir como tal, nada havendo de ilegal ou inconstitucional nesse procedimento.

Ademais, o simples fato de a Lei 9.430/1996, no art. 88, inc. XXVII, ter revogado expressamente o § 10 do art. 9º da Lei 9.249/95, em nada altera as conclusões mencionadas, porquanto tal revogação só veio a produzir efeitos jurídicos a partir do ano de 1997.

Assim, os juros sobre capital próprio podem ser distribuídos entre os sócios ou ainda capitalizados e, de qualquer forma, devem ser contabilizados como lucro e compor base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro, sem que isso ofenda qualquer mandamento constitucional.

Oportuna a transcrição dos seguintes precedentes, no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CSL. BASE DE CÁLCULO. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. DEDUÇÃO. PERÍODO-BASE DE 1996.

IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DA CORTE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO.

PREVALÊNCIA. 1. Presentes os requisitos estabelecidos no § 1º-A do art. 557 do CPC, ante o teor da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual. 2. A dedução dos juros sobre o capital próprio na base de cálculo dos tributos que incidem sobre o acréscimo patrimonial deve ser entendida como benefício fiscal, carecendo, portanto, de prévia autorização legal, logo, pode o Legislador deixar de estendê-la ao cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, sem que isso represente ofensa aos princípios suscitados pelo contribuinte. 3. O dispositivo legal não veicula qualquer majoração de tributo, razão pela qual pode incidir no resultado do período-base de 1996, sem evidenciar ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal. 4. A revogação do dispositivo em comento, conforme previsão do art. 87 da Lei nº 9.430/96, só poderia surtir efeitos para o período-base de 1997. 5. Agravo legal desprovido.

(AMS 00121477719974036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:03/11/2011)

MANDADO DE SEGURANÇA - CSSL E IRPJ - BASE DE CÁLCULO - JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO - DEDUÇÃO. 1- Constitucionalidade do § 10 do artigo 9º da Lei nº 9.249/95. 2- Descabida a alegação de que o citado § 10 do artigo 9 da Lei 9249/95, estabelece tratamento desigual entre os contribuintes. 3- IRPJ e a CSSL tributos com hipóteses de incidência e disciplina jurídica distintas. Não há vício na admissão da dedução de certos valores na base de cálculo de um e na inclusão desses mesmos valores na base de cálculo do outro. 4- O valor dos juros pagos pela pessoa jurídica a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração de capital próprio, continuou sendo parte do lucro líquido para determinação da base de cálculo da CSSL. 5- Apelação improvida.

(AMS 200261050095934, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 857.)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - VEDAÇÃO DE DEDUÇÃO - TAXA DE JUROS DE LONGO PRAZO - TJLP - REMUNERAÇÃO SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - LEI Nº 9.249/95, ART. 9º, §§ 9º E 10 - REVOGAÇÃO - LEI Nº 9.430/96. 19.2499º§§9.430-A Lei nº 9.249/95, em seu artigo 9º, §§ 9º e 10, previu a dedução, na apuração da base de cálculo do IRPJ, da variação da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP na remuneração do capital próprio, estabelecendo que este valor seja adicionado ao lucro líquido, para determinação da base de cálculo da CSSL. 2- Afastada a alegação de inconstitucionalidade por tratamento desigual dado aos contribuintes, de vez que, sendo o IRPJ e a CSSL tributos com hipóteses de incidência e disciplina jurídica distintas, não há vício na admissão da dedução de certos valores da base de cálculo de um deles, e na inclusão desses mesmos valores na base de cálculo de outro. Na Lei nº 9.249/95, ficou claro que a dedução dos juros relativos à remuneração do capital próprio foi permitida para o IRPJ, sendo específica para esse tributo, não se podendo se alargar o que nela se preceitua para a CSSL. 3- Inaplicabilidade da Lei nº 9.430/96, que revogou os §§ 9º e 10 do artigo 9º da Lei nº 9.249/95, na apuração da base de cálculo da CSSL do ano-base de 1996, uma vez que a eficácia da Lei nº 9.430/96 teve início no primeiro dia do exercício seguinte ao da sua publicação, ou seja, produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997. Assim, a dedução da remuneração do capital próprio no cômputo da base de cálculo da CSSL somente foi permitida a partir do ano-base de 1997. 4- Não procede o argumento de que a Lei nº 9.249/95 teria desbordado a noção constitucional de lucro, porquanto, no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal de 1988, não há qualquer adjetivação que possa configurar como lucro, para fins de apuração da contribuição social em comento, apenas o resultado positivo apurado da dedução de todas as despesas. 5- Nada impede que o legislador imponha limites à dedução das verbas relativas ao pagamento dos juros sobre o capital próprio, sem implicar em ofensa ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. 6- Precedentes: TRF 1ª Região, AMS nº 1998.01.00.032196-4/MG, DJ 28/04/2006; TRF 3ª Região, AMS nº 2000.03.99.075036-8/SP, 3ª Turma, Rel. J. Roberto Jeuken, DJ 22.08.2007. 7- Apelação desprovida.

(AMS 9011 SP 2003.03.99.009011-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, Data de Julgamento: 30/10/2008, SEXTA TURMA).

Portanto, não merece nenhum reparo a sentença objurgada, pois se encontra em consonância com a jurisprudência

desta Corte.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 05 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008102-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008102-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INDEPENDENCIA S/A
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081021020094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, em que a impetrante visa assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como a compensação das quantias recolhidas a esse título nos últimos 10 anos anteriores à propositura da ação, devidamente corrigidas pela aplicação da taxa Selic.

A r. sentença monocrática concedeu a segurança, autorizando a compensação das quantias recolhidas a título de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS nos últimos 10 anos, acrescidas da taxa Selic.

Subiram os autos a este Tribunal, por força da apelação interposta pela União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União Federal, com a conseqüente reforma da r. decisão recorrida.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

Assiste razão à recorrente.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos ERESP 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela impetrante, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada.
Pelas razões expostas, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à
apelação interposta e à remessa oficial para denegar a segurança pleiteada.

São Paulo, 07 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004789-72.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.004789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : SHELLMAR EMBALAGEM MODERNA S/A
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO NETO e outro

Decisão

Cuida-se de agravo interposto em face de decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta pela União - Fazenda Nacional.

Em face desta decisão, a União interpôs o presente meio de impugnação (fls. 258/264), pugnano pela reforma do julgado.

Manifestação da parte autora às fls. 268/270.

É a síntese do necessário.

Decido.

O agravo legal interposto merece provimento.

Na hipótese, entendeu o *decisum* agravado ser possível ao devedor indicar os débitos que deseja incluir no parcelamento previsto na Lei nº 10.684/2003.

No entanto, revendo meu posicionamento anterior, observo que a Lei nº 10.684/2003 deixa transparecer que seu objetivo é a inclusão de todos os débitos do sujeito passivo, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, no parcelamento especial. É o que se depreende dos artigos introdutórios da mencionada lei:

Art. 1o Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.

§ 1o O disposto neste artigo aplica-se aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.

§ 2o Os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados, de forma irretroatável e irrevogável.

Cumprе ressaltar, ademais, que a Secretaria da Receita Federal, em conjunto com a Procuradoria da Fazenda, editou a Portaria Conjunta nº 3/03, visando a regulamentar as normas do PAES. Na referida norma, constaram as seguintes disposições:

Art. 1º Fica instituída declaração -Declaração Paes- a ser apresentada até o dia 31 de outubro de 2003 pelo optante do parcelamento especial de que trata a Lei 10.684/03, pessoa física ou, no caso de pessoa jurídica ou a ela equiparada, pelo estabelecimento matriz, com a finalidade de:

I - confessar débitos com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, não declarados ou não confessados à SRF, total ou parcialmente, quando se tratar de devedor desobrigado da entrega de declaração específica;

II - confessar débitos em relação aos quais houve desistência de ação judicial, bem assim, prestar informações sobre o processo correspondente a essa ação;

III - prestar informações relativas aos débitos e aos respectivos processos administrativos, em relação aos quais houve desistência do litígio;

IV - confessar débitos, não declarados e ainda não confessados, relativos a tributos e contribuições correspondentes a períodos de apuração objeto de ação fiscal por parte da SRF, não concluída no prazo fixado no caput, independentemente de o devedor estar ou não obrigado à entrega de declaração específica.

§ 1º A informação de desistência de ações judiciais, impugnações e recursos administrativos na Declaração Paes não exime o contribuinte de formalizar o pedido de desistência da ação judicial ou do contencioso administrativo, nos prazos fixados na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 2, de 22 de agosto de 2003.

§ 2º Os valores relativos a débitos de impostos e contribuições já declarados ou confessados anteriormente, inclusive mediante pedido de parcelamento, ainda que pendente de decisão, serão incluídos pela SRF no parcelamento especial, não devendo ser informados na Declaração Paes.

Restam demonstrados, pois, os dispositivos legais que determinam a inclusão de todos os débitos do sujeito passivo no programa do Parcelamento Especial.

Ressalto que a única opção que é facultada ao contribuinte quando da adesão ao referido programa é quanto aos débitos que estejam sendo objeto de contestação pelo sujeito passivo, seja em âmbito judicial, seja em âmbito administrativo. Quanto a estes, o próprio contribuinte é que deverá optar se deseja permanecer com sua impugnação ou se entende melhor incluí-los no programa de parcelamento. É o que se depreende da norma do art. 4º, II, da Lei nº 10.684/04, *in verbis*:

Art. 4o O parcelamento a que se refere o art. 1o:

(...)

II - somente alcançará débitos que se encontrarem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, no caso de o sujeito passivo desistir expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial proposta, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar;

Quanto aos débitos que não estejam com a exigibilidade suspensa, porém, é necessária a inclusão de todos eles no parcelamento, conforme acima exposto, sendo certo que a autora não logrou êxito em comprovar que os débitos relativos ao IPI estão com a exigibilidade suspensa (fls. 43/90).

A jurisprudência, a *contrario sensu*, sufraga o mesmo entendimento:

TRIBUTÁRIO - PAES - INCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITOS - ADMISSIBILIDADE - ACESSO À JURISDIÇÃO - DIREITO CONSTITUCIONAL.

1. A opção pelo PAES não implica, obrigatoriamente, a inclusão de todos os créditos tributários que se encontram em discussão judicial ou administrativa, sobretudo aqueles cobrados em execuções fiscais garantidas por penhora ou com sua exigibilidade suspensa em virtude de decisão judicial.

2. Não é razoável exigir do contribuinte que inclua no parcelamento os débitos que, por considerar indevidos, está a questionar administrativa ou judicialmente, pois o benefício não pode se transformar em condição excludente do direito constitucional à jurisdição.

3. Apelação provida para determinar a expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do CTN, se não houver outras pendências impeditivas dessa emissão.

(TRF4, AMS 200471000331981, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Maria Helena Rau de Souza, DJ 23/08/2006)

Cumprido ressaltar, ainda, que, no caso em tela, a empresa autora não comprovou que apresentou a declaração PAES, que é a que indica os débitos a serem incluídos, afora aqueles já declarados pelo contribuinte em outras oportunidades (prevista no art. 1º, §2º, da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3/03, acima transcrita).

Destarte, mesmo que se entendesse que deveriam ser incluídos no parcelamento apenas os débitos indicados pelo contribuinte, não haveria como acolher o pedido da autora, pois não foi apresentada qualquer declaração com a indicação dos débitos a serem incluídos (fls. 137/139).

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. ART. 14, § 3º, DA LEI Nº 12.016/09. EXCLUSÃO DO PAES. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NO PARCELAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese consolidada a jurisprudência quanto ao cabimento apenas do efeito devolutivo na apelação contra ordem denegada ou concedida, dado o caráter mandamental da sentença proferida (artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09), é possível a atribuição de eficácia suspensiva, estritamente em situações excepcionais, diante de risco de lesão de natureza extraordinária e quando relevante a fundamentação para a reforma do julgado monocrático.

2. Caso em que a contribuinte, na declaração PAES, desistiu das impugnações ou recursos, exclusivamente, quanto aos débitos referentes aos PA nº 16327.01166/99-96 e nº 16327.000621/2001-30, com relação aos quais manifestou a desistência do MS nº 95.0009924-1, sendo que a PFN incluiu, de ofício, outros débitos inscritos em dívida ativa (PA nº 13.808.000.715/97-42 e 13.808.000716/97-13, e CDA 80.6.00029980-49), por considerar que somente poderiam ser excluídos do acordo se estivessem com exigibilidade suspensa "em virtude de reclamações e recursos do processo administrativo tributário, concessão de medida liminar em mandado de segurança ou em outras espécies de ação judicial, ou ainda pela concessão de antecipação de tutela", situações inócuentes à época, segundo seu entendimento, destacando, ainda, que "em relação aos depósitos efetuados, os valores devem ser convertidos em renda da UNIÃO, em respeito ao artigo 6º da Lei nº 10.684/2003".

3. O contribuinte aderiu ao PAES em 27/08/2003, sendo que, quanto aos débitos relativos aos PA nº 13.808.000.715/97-42 e nº 13.808.000716/97-13, em 13/11/1997, foram efetuados depósitos judiciais na MC nº 97.0049362-8, distribuída por dependência à ação anulatória nº 97.0056331-6 - apelação cível nº 2001.03.99.021040-8. Apesar de ter entendido que os referidos débitos não estavam com a exigibilidade suspensa, à época da adesão, a PFN não impugnou os depósitos judiciais. Por sua vez, o débito da CDA nº 80.6.00029980-49, exigido na EF nº 2003.61.82.061444-2, foi garantido, posteriormente, por carta de fiança bancária, com vigência a partir de 24/10/2005, conforme reconhecido pelo Fisco em informações.

4. Portanto, cabe a atribuição excepcional de efeito suspensivo ao recurso de apelação, pois a jurisprudência superior confere plausibilidade jurídica à tese exposta pela contribuinte, suficiente ao fim proposto, sem, contudo, vincular o exame da matéria no recurso principal, sendo evidente, por outro lado, que a sua exclusão do PAES, por conta de não estarem parcelados certos débitos fiscais com exigibilidade suspensa, que a contribuinte não incluiu no parcelamento, produz risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação.

5. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AI 200903000196333, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJF3 04/10/2010).

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, RECONSIDERO a decisão de fls. 254/255, para dar provimento ao agravo legal e, de conseqüente, dar provimento à apelação interposta pela União, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031053-14.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031053-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ROQUEVILLE VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SANDRA APARECIDA SANTOS DE ANDRADE
No. ORIG. : 01.00.00004-3 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos à execução opostos por Roqueville - Veículos Peças e Serviços Ltda. no qual visa ao afastamento da cobrança dos valores previstos na CDA 80 2 99 038331-50, objeto da Execução Fiscal nº 43/01, ora embargada. Sustenta a embargante, em apertada síntese, nulidade do título executivo fiscal por ausência de lançamento tributário, decadência da constituição do crédito tributário, pagamento integral e tempestivo da dívida e, por fim, ocorrência da prescrição.

Protocolado pedido administrativo de revisão de débitos em 02/03/2002 (fls. 24), no qual informou erro de preenchimento da DCTF e quitação da dívida. Somente em 2003 houve pronunciamento conclusivo da administração fazendária, que, realizado o encontro de contas, apurou um saldo remanescente, motivo pelo qual requereu a substituição da CDA (de R\$ 5.962,50 para R\$ 1.588,04 - fls. 110/121). Reconhecendo a procedência do pedido, em razão do pagamento e nulidade da inscrição, o d. magistrado *a quo* julgou extintos os presentes embargos, sem, contudo, condenar a exequente em honorários advocatícios (fls. 124/126).

Subiram os autos a esta Corte para analisar o apelo da União, que pretendia a reforma da decisão, por entender que a r. sentença negou vigência ao disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80. As razões foram acolhidas e, nos termos do voto do i. relator Juiz Fed. Conv. Silva Neto, a r. sentença foi anulada para que a parte embargante fosse regularmente intimada da retificação do título executivo (fls. 146/151).

Retornados os autos à primeira instância, a parte embargante foi intimada para se manifestar sobre a substituição do título, ocasião em que se limitou a reiterar a tese aduzida na inicial, tal seja, decadência e/ou prescrição, bem como o pagamento da dívida.

A União se manifestou pelo afastamento da tese de defesa, reconhecendo apenas que parte do valor cobrado foi fulminada pela prescrição, especificamente a que fora constituída pela DCTF nº 9896281701000, entregue pelo contribuinte em 30/04/96. Juntou documentos de fls. 165/167, informando a data de recepção das declarações.

Sobreveio a prolação r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição dos valores consubstanciados em dívida ativa, julgou procedentes os presentes embargos à execução fiscal. Entendeu o d. juízo inaugural ter transcorrido lapso superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida da empresa executada. Deixou de fixar honorários advocatícios em favor da embargante, visto que o ajuizamento decorreu de erro no preenchimento da DCTF.

Apelação da União, fls. 178/181, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que apenas parte da dívida foi atingida pela prescrição, conforme já noticiado anteriormente. Sustenta que deve ser adotado o ajuizamento da dívida como marco interruptivo da prescrição, nos termos da Súmula 106 do STJ, bem como defende que o alegado pagamento já foi devidamente imputado ao crédito tributário, permanecendo a quantia retificada.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte.

O d. Juízo reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito exequendo, considerando o transcurso do prazo

quinquenal entre constituição do crédito tributário - data da entrega da DCTF - e a data em que citada a parte executada.

A r. sentença merece reparos.

Primeiramente, destaco que, considerando que a cobrança em juízo trata-se de crédito tributário oriundo de IRPJ, declarado e não pago pelo contribuinte, é prescindível o lançamento do débito pela administração fazendária, visto que com a entrega da DCTF o contribuinte já está notificado e nada mais é necessário para a inscrição e cobrança da dívida, segundo jurisprudência predominante do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTOLANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

...

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

...

9. Agravo regimental não provido. (STJ - 1ª Turma, AGRESP n. 443971, Processo n. 200200803106/PR, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 28/10/2002, p. 254)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSSL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA decadência OU PRESCRIÇÃO. FATO GERADOR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF.

1. Consoante assentado na jurisprudência da Corte, é perfeitamente legal a aplicação da denominada taxa SELIC aos créditos da Fazenda Nacional.

2. Em se tratando de lançamento por homologação, é possível que o Fisco, independentemente de procedimento administrativo de lançamento, apure o seu crédito mediante a inscrição na dívida ativa e posterior ação executiva.

3. Na espécie, o fato gerador ocorreu em 1991, em razão da efetivação do balanço anual da empresa, e a ação executiva foi ajuizada em 07/11/97, não se tendo, assim, como consumada a prescrição, haja vista que, por não ter havido pagamento, aplica-se o art. 173, I, CTN.

4. O enfrentamento da questão controversa na via do recurso especial exige o requisito do prequestionamento, incidindo, em sua ausência, as Súmulas 282 e 356/STF.

5. Precedentes: Agravo Regimental no Agravo 528.028/MG; EREsp 418.940/MG; REsp 526.288/RS; REsp 254.296/RS.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 436, cuja redação transcrevo:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

Resta, portanto, analisar a questão prescricional.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.

Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação não pode ser imputada exclusivamente à exequente, visto que diligenciou em busca de novo endereço em que pudesse ser localizada a parte executada, incide no caso o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do

prazo prescricional.

Desta feita, adotando como termo inicial as datas em que foram entregues as DCTFs, que ocorreram em 30/04/1996, 31/05/1996 e 28/06/1996 (fls. 165/167), e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que apenas os valores oriundos das DCTFs entregues em 30/04/1996 e 31/05/1996 (9896281701000 e 9896260471600, respectivamente) foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento da execução fiscal em apreço ocorreu em 01/06/2001 (fls. 02 dos autos em apenso).

Em que pese a manifestação fazendária pautar-se pela prescrição apenas dos valores declarados na DCTF 9896281701000, recebida em 30/04/1996, nota-se que os valores oriundos da declaração 9896260471600 também foi alcançada pelo instituto prescricional. Explico.

Segundo prescreve o artigo 210 do CTN ("*Os prazos fixados nesta Lei ou legislação tributária serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de início e incluindo-se o de vencimento.*"), o prazo prescricional se inicia no dia seguinte à entrega da DCTF (01/06/1996) e, considerando que na contagem se inclui o dia de seu encerramento, 31/05/2001 era o dia derradeiro para o ajuizamento da cobrança, contudo, protocolado o executivo fiscal somente em 01/06/2001, o crédito consubstanciado na DCTF 9896260471600 também foi fulminado pela prescrição.

Oportuno colacionar os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição .

3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF , de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal , conforme entendimento desta Turma.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.

6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.

7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.

8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.

9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

11. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

12. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exeqüente no sentido da retomada da execução fiscal.

13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

14. Apelação da União a que se nega provimento. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso em

relação a parte dos créditos."

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, processo 2000.61.14.004695-2/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETACÃO DA QUEBRA (ART. 26 DO DECRETO-LEI N.º 7.661/45). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).

3. O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento o débito pelo devedor e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

4. Descumprido o acordo de parcelamento, com exclusão da executada do programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas e a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal.

Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

(...)"

(TRF3 - Sexta Turma, APELREE 1473047, processo 2004.61.14.000284-0/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 28/04/2010, p. 546)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 § 1º DO CPC. DECADÊNCIA PARCIAL RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DA PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DE TITULARIDADE DO EXECUTADO.

1. Cobrança de contribuições previdenciárias relativas às competências de 01/1987 a 03/1997 (período em que o agravante figura como co-responsável). Os lançamentos tributários dos débitos em questão deram-se todos em 1997 (vide fls. 32, 57, 67, 76, 85 e 93).

2. Aos fatos geradores ocorridos entre 24/09/1980 e 01/03/1989, aplicam-se o prazo decadencial de cinco anos (conforme parecer MPAS/CJ n.º 85/88) e o prazo prescricional trintenário. Já aos fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (data em que entrou em vigor o Capítulo do Sistema Tributário Nacional da CF/1988), aplicam-se os prazos decadencial e prescricional quinquenais, nos moldes da legislação tributária.

3. Na hipótese, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial de 5 (cinco) anos com relação aos fatos geradores ocorridos entre 01/1987 e 11/1991. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 12/1991, o termo a quo do prazo decadencial é 01/01/1993, de modo que o lançamento ocorreu dentro do prazo de cinco anos.

4. Nos termos do art. 219, §1º, do CPC, tendo havido citação válida (fl.228), a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. A execução fiscal foi ajuizada em 2000 (fl.29), não se havendo de falar em decurso do prazo prescricional entre a data do lançamento tributário (1997) e a do ajuizamento da execução.

5. O caso em análise NÃO é de redirecionamento da execução para os representantes da executada, uma vez que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que é um título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80. Afastada, portanto, a ocorrência de prescrição no presente caso. Ademais, conforme certidão à fl. 228, sócio e pessoa jurídica foram citados ambos na mesma data.

6. Com o advento da Lei n.º 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei n.º 6.830/1980.

7. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei n.º 11.382/2006 e da jurisprudência recente, uma vez que seu deferimento se deu em 13/11/2007.

8. Apesar de o agravante ter nomeado bens à penhora, estes se revelam insuficientes para garantir a dívida. Superada, pois, qualquer discussão quanto ao cabimento da penhora on line.

9. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 - Segunda Turma, AI 355958, processo 2008.03.00.046007-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v.u., j. 24/11/2009, publicado no DJF3 CJI de 03/12/2009, p. 221)

A execução fiscal deve, assim, prosseguir em face do valor remanescente. Afasto a alegação no tocante ao pagamento, visto que o pedido de revisão de débitos já fora apreciado na seara administrativa e, realizada a devida imputação do pagamento, restou saldo a pagar, motivo pelo qual houve a substituição da inscrição em dívida ativa.

Em razão do acolhimento de parte do pedido apresentado pelo embargante, em consonância com o princípio da sucumbência, que assenta sua premissa na causalidade, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, o que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor excluído da execução, reconhecidamente prescritos, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo fazendário.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302027-60.1994.4.03.6108/SP

2007.03.99.039330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SILVA TINTAS LTDA
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO BATISTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.13.02027-2 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Silva Tintas Ltda., em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, por falta de interesse de agir superveniente, com fundamento nos artigos 267, inciso VI e 329, do Código de Processo Civil, tendo em vista a adesão da embargante ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS. O Juízo *a quo* condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da causa atualizado.

Foi atribuído à causa o mesmo valor da execução, porém não foi juntada aos autos cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A apelante alega, inicialmente, que com o advento da Lei n. 9.964/2000, optou por requerer o parcelamento de seus débitos perante a Receita Federal e o INSS. Aduz, no entanto, que as questões postas nos embargos não poderiam deixar de ser apreciadas e julgadas pelo Poder Judiciário, pois, reconhecidas as irregularidades apontadas, haverá redução do valor do débito e, conseqüentemente, das parcelas acordadas.

Aduz, ainda, que: a) os embargos à execução são ação autônoma; b) não houve expressa renúncia ao direito em que se funda a ação, não podendo o Juízo "a quo" extinguir o feito sem resolução do mérito; c) a Constituição Federal assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa.

Sustenta, por fim, que não havendo a reforma da sentença, restará permitida a cobrança de juros em desconformidade com o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, bem como de multa moratória com caráter

confiscatório.
Não se insurgiu contra a verba honorária.
Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A adesão da embargante ao REFIS (Programa de Recuperação Fiscal) é uma **faculdade** da pessoa jurídica, nos termos do artigo 2º, da Lei 9.964/2000 e artigo 3º do Decreto 3.431/2000, que regulamenta a sua execução. No entanto, aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irrevogável (artigo 3º, IV, da Lei 9.964/2000). Uma das condições exigidas pelos citados instrumentos normativos é precisamente a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos incluídos no Programa (artigo 3º, I, da Lei e artigo 8º, I, do Decreto). Vejamos o que dispõe a Lei 9.964 a respeito do tema:

*"Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por **opção da pessoa jurídica**, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.*

§ 1º (...)

§ 2º (...)

§ 3º A consolidação abrangerá todos os débitos existentes em nome da pessoa jurídica, na condição de contribuinte ou responsável, constituídos ou não, inclusive os acréscimos legais relativos a multa, de mora ou de ofício, a juros moratórios e demais encargos, determinados nos termos da legislação vigente à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a:

I - confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º;

II - autorização de acesso irrestrito, pela Secretaria da Receita Federal, às informações relativas à sua movimentação financeira, ocorrida a partir da data de opção pelo Refis;

III - acompanhamento fiscal específico, com fornecimento periódico, em meio magnético, de dados, inclusive os indiciários de receitas;

IV - aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas;

(...)."

(grifos meus)

Assim, o ato de adesão ao REFIS é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo, devendo ser rejeitado o pedido do autor. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente, devendo ser rejeitado.

Sobre o tema, já se manifestou a Terceira Turma desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ADESÃO AO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL. INCOMPATIBILIDADE COM O ATO DE RECORRER. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRECEDENTES.

1. A adesão do contribuinte ao REFIS, na pendência do exame de seu recurso em face da sentença proferida, revela a prática superveniente de ato incompatível com a pretensão de apelar, mesmo porque a confissão extrajudicial é irretroatável e configura contrapartida, legalmente prevista, ao benefício do parcelamento em condições extremamente favoráveis.

2. Manifesta a falta de interesse processual no recurso interposto, diante do próprio ato de disponibilidade sobre o crédito tributário impugnado, confessado de forma irretroatável, a inviabilizar a mera extinção do processo, sem exame do mérito.

3. Agravo inominado desprovido."

(AMS nº 1999.61.00.022662-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 28/02/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS - RECONHECIMENTO DA

DÍVIDA - DISCUSSÃO JUDICIAL ACERCA DA COBRANÇA - DESCABIMENTO.

1. Ao aderir ao parcelamento, a embargante aceitou plena e irretroatamente todas as condições estabelecidas para o seu ingresso e permanência no Programa.

2. Daí que a inclusão do débito discutido no presente feito no referido programa de parcelamento (Refis), conforme reiteradas manifestações dos tribunais pátrios, importa em reconhecimento da procedência da ação executiva, porquanto é efetuado o seu pagamento, em detrimento do questionamento da legitimidade de sua cobrança. Caberia, em consequência, a extinção com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Contudo, não havendo recurso da parte interessada, mantém-se a r. sentença tal qual lavrada.

3. *Apelação improvida.*"

(AC 2004.61.82.025637-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 30/7/2009, v.u., DJ 16/3/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI 1.025/1969.

1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, é faculdade da pessoa jurídica, nos termos do art. 2º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 3º do Decreto n. 3.431/2000, por meio da qual o devedor faz jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais e se obriga às condições que por expressa previsão legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável (art. 3º, VI, da Lei n. 9.964/2000). A confissão irrevogável e irretroatável dos débitos incluídos no programa é uma das condições legais exigidas.

2. O ato de adesão ao REFIS é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor.

3. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente, devendo ser rejeitado.

4. Em embargos à execução fiscal promovida pela União, os honorários advocatícios integram o encargo de 20% estabelecido pelo Decreto-lei n. 1.025/1969 (Súmula 168 - TFR).

5. Embargos à execução extintos, com fulcro no artigo 269, I, do CPC, prejudicados o apelo fazendário e a remessa oficial."

(AC 1999.61.14.003634-6, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 29/10/2009, v.u., DJ 17/11/2009)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR ADESÃO AO REFIS (LEI 9.964/2000). A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS é uma faculdade da pessoa jurídica, nos termos do art. 2º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 3º do Decreto n. 3.431/2000, que regulamenta a sua execução. No entanto, aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável (art. 3º, IV, da Lei n. 9.964/2000). O ato de adesão ao REFIS é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente, devendo ser rejeitado. Incabível a condenação da embargante em honorários, posto que já incide o encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69. Extinção do feito com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Prejudicadas as apelações."

(AC 2001.03.99.040087-8, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 2/12/2010, v.u., DJ 14/1/2011)

Dessa maneira, ainda que a embargante/contribuinte não tenha manifestado, de forma expressa, a desistência e a renúncia, é certo que, ao aderir ao REFIS, ela está sujeita às suas regras (artigo 3º, inciso IV, da Lei n. 9.964/2000).

Ressalto, por fim, que o entendimento da Terceira Turma, em casos de adesão a programa de parcelamento, é no sentido de extinguir os embargos à execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Entretanto, na ausência de recurso quanto a esta matéria, resta mantida a sentença que julgou extintos os embargos, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC.

Ausente também insurgência quanto à verba honorária, deve ser mantida a condenação estipulada na sentença.

Tendo em vista a extinção dos embargos, restam prejudicadas as alegações da apelante referentes à aplicação dos juros e da multa de mora.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no artigo 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-03.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAIA GRANDE SP
ADVOGADO : CLAUDIO CESAR CARNEIRO BARREIROS e outro
No. ORIG. : 00000290320104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação cautelar proposta pela Municipalidade de Praia Grande em face da União Federal para, mediante oferecimento de caução em dinheiro, suspender a sua inscrição no CADIN e obste "*qualquer procedimento administrativo pela União, como o não fornecimento de Certidões Negativas de Débitos e retenções de valores nos repasses do fundo de Participação dos Municípios - FPM, determinando ainda que esta se abstenha de inscrever quaisquer valores em dívida ativa*".

A sentença julgou procedente o pedido, sem condenação em verba honorária.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte, tendo a Municipalidade requerido a desistência da ação (f. 465/74), com concordância da União Federal (f. 478), de modo a permitir o acolhimento do pedido.

Ante o exposto, acolho o pedido formulado pela Municipalidade, para homologar a desistência da ação, decretando a extinção do processo, sem resolução de mérito (artigo 267, VIII, CPC), prejudicada a apelação e a remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004473-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004473-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : SIMONE FERREIRA KANNEBLEY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00044735720114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado para que seja reconhecida a quitação dos débitos apurados no Processo Administrativo 12157.001186/2010-08, em nome de CIA CAMPINEIRA DE ALIMENTOS, empresa incorporada pela impetrante, de forma que tais débitos não sejam impeditivos à emissão da certidão de regularidade fiscal.

A sentença denegou a ordem, com fundamento na existência de outros créditos tributários exigíveis que obstarium

a expedição de certidão de regularidade fiscal, embora os créditos discutidos no Processo Administrativo 12157.001186/2010-08 não sejam impeditivos da expedição de tal certidão, pois estão com exigibilidade suspensa em decorrência de parcelamento.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, que: (1) a sentença denegou a ordem, com o reconhecimento de que o crédito tributário discutido estava com exigibilidade suspensa, porém negou a certidão de regularidade fiscal, por haver dois outros débitos inscritos em dívida ativa; (2) houve sentença *extra petita*, pois não pleiteou certidão negativa de débitos, mas que **"seja reconhecida a quitação dos débitos apurados no processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, em nome de CIA CAMPINEIRA DE ALIMENTOS, empresa incorporada pela Requerente, de forma que tais débitos não sejam impeditivos para a emissão da Certidão Negativa de Débito, e ao final, seja confirmada a liminar, para o efeito de definitivamente regularizar a situação fiscal da Requerente no tocante ao referido processo administrativo"**; (3) os débitos do PA 12157.001186/2010-08 foram incluídos no REFIS, e quitados conforme DARF"s; (4) houve, inclusive, desistência do MS 92.0601292-4 impetrado para discutir a exigibilidade de tais débitos fiscais; e (5) a própria RFB ratificou que tal débito não impede mais a expedição da certidão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe tratar da nulidade da sentença, alegada pela impetrante. A controvérsia envolve a exigibilidade de débitos fiscais no âmbito da RFB, decorrentes do PA 12157.001186/2010-08, que envolve IRPJ e CSL, vencidos entre 31/03/1997 e 30/09/1997. Nas informações de apoio para emissão de certidão fiscal, tais débitos foram classificados, em 31/03/2011, como *"em negociação de parcelamento"*, no regime da Lei 11.941/2009 (f. 452/4), o que levou à autoridade impetrada a informar que não haveria impedimento para a emissão de certidão de regularidade fiscal, considerando tais débitos específicos (f. 396v):

"O processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, diversamente do que alegada a impetração, está em negociação de parcelamento, como se verifica das páginas 55/57 do anexo relatório, podendo-se inferir, portanto, que se encontra com exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, VI, do CTN.

Em atenção a r. decisão liminar exarada, cumpre ressaltar que os documentos já foram analisados, inclusive existe despacho, datado de 10/11/2010, da equipe responsável (Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub Judice - EOAMJ), como é possível notar da cópia do processo administrativo nº 12157.001186/2010-08 juntado aos autos pela impetrante. Atentando-se de que no momento está "em negociação de parcelamento".

Em verdade, o que está impedindo, neste momento, no âmbito da Receita Federal do Brasil, a impetrante de extrair a certidão requerida, são os débitos apontados na página 4 do relatório, como citado acima e não o processo administrativo nº 12157.001186/2010-08, como argumentado por ela."

A sentença acolheu as informações, em relação tanto à inexistência de impedimento decorrente do citado procedimento fiscal, como quanto ao fato de que o impedimento estaria vinculado a outros dois débitos fiscais, denegando a ordem por tal fundamento.

Como se observa, a sentença não se revela nula, ainda que se afirme que houve exame de pedido não formulado, relativo à regularidade fiscal a partir de outros débitos, que não os do citado PA. Embora tenha ocorrido correta apreciação de matéria trazida aos autos pela autoridade impetrada, houve excesso na medida em que a sentença julgou além do que foi pleiteado na inicial. Com isso, faz-se necessária apenas a exclusão da sentença no que extrapola os limites do pedido, no âmbito da reforma.

Passo à análise do mérito.

Primeiramente, cabe destacar que não é a simplicidade ou complexidade da matéria de direito em questão, muitas vezes - e até no mais das vezes - contrárias até a texto expresso de lei, que vai determinar a existência ou inexistência de direito líquido e certo a amparar pedido de mandado de segurança. Nesse sentido, cabe a análise da inexistência do débito fiscal em sede judicial para fim de expedição de certidão de regularidade fiscal, se demonstrado o desacerto da cobrança ou sua extinção.

Todavia, em se tratando de matéria de direito que decorra diretamente de embasamento fático, dele dependente, e sendo este controverso como *in casu*, não há reconhecer o enquadramento na garantia constitucional de *mandamus* se essa prova não restar produzida cabalmente; deve-se buscar a via ordinária, com a amplitude que oferece para a dilação instrutória. A via estreita do processo mandamental não permite a dilação probatória, porquanto ampara direito líquido e certo demonstrável e demonstrado de plano, como expressam à unanimidade doutrina e jurisprudência. A prova, assim, deve ser pré-constituída, até pela excepcionalidade do provimento buscado.

A propósito desta orientação, no sentido de que o mandado de segurança reclama direito *prima facie* evidente, porquanto não comporta fase instrutória, posto rito de cognição sumária, os seguintes precedentes:

RMS 24.607, Min. Rel. DENISE ARRUDA, DJ 21/05/2009: "RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RENOVAÇÃO DE LICENÇA SANITÁRIA. FUNCIONAMENTO DE DROGARIAS E FARMÁCIAS. REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 5.991/73. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO-DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante. 2. Na hipótese em exame, não há nos autos prova pré-constituída que demonstre o cumprimento de todos os requisitos previstos na Lei 5.991/73, a fim de que sejam viabilizadas as revalidações das licenças sanitárias requeridas. Com efeito, os documentos trazidos aos autos demonstram que "as associadas da impetrante tão-somente providenciaram o requerimento administrativo visando à concessão das licenças, sem satisfazerem, contudo, todos os requisitos legais necessários para seu deferimento pela Administração". Destarte, não houve a comprovação do devido cumprimento do disposto no art. 26 da Lei 5.991/73, o qual exige a realização de inspeção para a verificação das condições sanitárias dos estabelecimentos. 3. É importante salientar que, embora o Tribunal de Justiça estadual tenha se utilizado da expressão "denegação da ordem", não julgou o mérito do mandado de segurança. Apenas entendeu pela inviabilidade de seu conhecimento, tendo em vista a inexistência de prova pré-constituída. Desse modo, não houve julgamento do mérito da demanda, o que possibilita o ajuizamento da ação ordinária devida, para a discussão do direito à renovação das licenças para funcionamento das drogarias e farmácias associadas à impetrante. Assim, é desnecessária a especificação no acórdão recorrido de que o processo foi extinto sem resolução do mérito. 4. Recurso ordinário desprovido".

RMS 30.063, Min. Rel. NANCY ANDRIGHI, DJ 8/02/2011: "PROCESSO CIVIL E CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DOS LIMITES DOS DESCONTOS VINCULADOS A EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. CABIMENTO. ATO COATOR. INDICAÇÃO E COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. SÚMULA 283/STF. APLICABILIDADE AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O mandado de segurança possui via estreita de processamento, a exigir narrativa precisa dos fatos, com indicação clara do direito que se reputa líquido, certo e violado, amparado em prova pré-constituída. Precedentes. 2. Há, em tese, condição de instruir suficientemente a petição inicial de mandado de segurança destinado a discutir os limites dos descontos vinculados a empréstimos consignados em folha de pagamento, inexistindo, em princípio, necessidade de dilação probatória a inviabilizar o writ. 3. Não se admite a impetração de mandado de segurança sem indicação e comprovação precisa do ato coator, pois esse é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir. Precedentes. 4. A Súmula 283/STF incide, por analogia, ao recurso ordinário em mandado de segurança. Precedentes. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega seguimento".

AMS 2007.61.00.003955-6, Rel. Juiz CLÁUDIO SANTOS, DJF3 22/07/2008: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. REEXAME NECESSÁRIO. ESPECIALIDADE DA LEI 1.533/51 FRENTE AO ART. 475, § 2º, DO CPC. SUBMISSÃO AO DUPLO GRAU. DÉBITOS OBJETOS DE PAGAMENTO. PEDIDO DE REVISÃO. ERRO DE PREENCHIMENTO DO DARF E DA DCTF. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA QUANTO A ESTE ÚLTIMO. REFORMA DA SENTENÇA E DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Juízo "a quo" que deixou de submeter a reexame necessário a r. sentença, escorado na nova redação dada ao art. 475, § 2º, do CPC. Regra geral do Código de Processo Civil que não se aplica na ação mandamental, tendo em vista a especialidade de seu rito, art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51. 2. Pedido de revisão não encontra amparo na legislação tributária como causa suspensiva da exigibilidade de tributo, tal como previsto no artigo 151, III, do CTN. O art. 13 da Lei nº 11.051/2004 autorizou a administração fazendária federal, temporária e excepcionalmente, a atribuir os mesmos efeitos previstos no artigo 205 do CTN à certidão positiva enquanto pendente pedido de revisão, depois de trinta dias do protocolo do requerimento, o que não se aplica aos pedidos formulados pela Impetrante, que datam de 2007. 3. Cabível a análise da inexistência da dívida ativa em sede judicial para fim de expedição de certidão de regularidade fiscal, se demonstrado o desacerto da inscrição ou sua extinção. Tratando-se, porém, de matéria de direito que decorra diretamente de embasamento fático, dele dependente, e sendo este controverso, não há reconhecer o enquadramento na garantia constitucional de mandamus se essa prova não restar produzida cabalmente, havendo necessidade de perícia; deve-se buscar a via ordinária, com a amplitude que oferece para a dilação instrutória. 4. Se não demonstrado que todos os débitos apontados como impeditivos à expedição da certidão

requerida estão com exigibilidade suspensa ou quitados, a hipótese é de negativa da certidão. 5. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, às quais se dá provimento."

No caso dos autos, a alegação de que o débito fiscal objeto do PA 12157.001186/2010-08 já está totalmente quitado, pois instaurado anteriormente mandado de segurança, que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, foram objeto de parcelamento pelo REFIS, com pagamento de 05 (cinco) guias Darf's, datadas em 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000 e 31/05/2000, não sendo, assim, impeditivo para a expedição de certidão de regularidade fiscal, não merece prosperar, uma vez que não há como, com os elementos constantes na inicial, atestar que os valores que diz serem os corretos realmente o sejam, para efeito de comprovar a validade do pagamento, para efeito de extinção do crédito tributário.

Assim, carece a impetrante de direito a ordem de segurança - e à ação respectiva -, vez que necessária a produção de provas quanto à matéria fática efetivamente embasadora de seu pedido, ou seja, para apurar os valores devidos. A solução, portanto, é declarar incabível a via eleita para o desiderato, porquanto não cabe nestes autos promover necessária perícia para verificação do acerto dos valores apontados como corretos pela impetrante

As certidões negativas de débito em geral só podem ser fornecidas se o contribuinte estiver estritamente em dia com suas obrigações, ou, não estando, que esteja com a exigibilidade suspensa - caso em que cabível a expedição nos termos do art. 206 do CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa. Se não demonstrado que todos os débitos apontados como impeditivos à expedição da certidão requerida estão com exigibilidade suspensa ou quitados, a hipótese é de negativa da certidão.

Como se observa, deve ser confirmada a sentença denegatória da ordem, contra a qual investe a impetrante, ainda que por fundamento diverso do adotado pela sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033308-03.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033308-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLÍNICA DE CIRURGIA MINI INVASIVA S/C LTDA
ADVOGADO : JOÃO FABIO AZEVEDO E AZEREDO e outro
No. ORIG. : 00333080320114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, II do CPC, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa pela própria exequente. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor postulado, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (fls.81). (valor executado em 4/10/2010: R\$ 23.450,89).

A União Federal pugna pela reforma da sentença, para que seja excluída a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o princípio da causalidade, uma vez que o contribuinte teria dado causa ao ajuizamento da execução fiscal. Requer, alternativamente, a redução da verba honorária (fls. 84/90).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de embargos à execução fiscal pela executada, alegando o pagamento do débito.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. *Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

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

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

A Delegacia da Receita Federal comunicou que:

"Da análise da documentação apresentada pelo interessado, em conjunto com as pesquisas obtidas junto aos sistemas informatizados desta Secretaria da Receita Federal, verifica-se que o interessado realizou o pagamento anteriormente à inscrição, porém com erro de preenchimento no campo "data de vencimento", o que pode ter impedido o reconhecimento automático do pagamento pelo sistema na época." (fls. 79).

No caso concreto, ajuizada a execução fiscal em 4/10/2010, a executada apresentou embargos à execução fiscal (fls. 47), ao argumento de que os débitos constantes da CDA já estariam quitados (fls. 2/8). A fim de comprovar suas alegações, apresentou "Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais" retificadora, entregue em 4/12/2009 (fls. 19/37), bem como informe do Banco Bradesco no sentido de que houve o pagamento de DARF no valor de R\$ 11.853,20, em 28/4/2006, código de receita 2089 (fls. 38), o que foi corroborado pelo "comprovante

de arrecadação" fornecido pela Receita Federal (fls.43), ou seja, todas essas providências ocorreram anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Consta, também, cópia do "Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União", porém protocolizado em 25/5/2011, data posterior ao ajuizamento da execução fiscal (fls. 40).

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários, uma vez que a executada teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Assim, o valor fixado em sentença há de ser mantido, pois em consonância com entendimento jurisprudencial desta Corte.

Ante o exposto, tendo em vista que a sentença encontra-se em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **nego seguimento ao recurso de apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-93.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001050-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ROSANGELA DE ALBUQUERQUE
No. ORIG. : 00010509320104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra ROSANGELA DE ALBUQUERQUE, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão do baixo valor do débito. O MM. Juízo *a quo* deixou de fixar condenação em honorários advocatícios.

O valor executado, na data de 22/1/2010, era de R\$ 653,48 (fls. 2/4), referente a anuidades de auxiliar de enfermagem.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do baixo valor do débito (fls. 37/45).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do baixo valor consolidado do débito.

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1.973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1 - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n.

10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031235-91.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARTINS E SALVIA ADVOGADOS
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARTINS E SALVIA ADVOGADOS, objetivando ver reconhecido o direito de recolher a CSLL, sob o regime de lucro presumido, sobre a base de cálculo de 12% da sua receita operacional, tal como ocorre com as demais prestadoras de serviço, e não de 32%, consoante determinado pelo artigo 20 da Lei 9.249/1995, com a redação dada pelo artigo 22 da Lei n. 10.684/2003. (Valor da causa: R\$ 50.000,00 em 31/10/2003)

Sustentou a autora, em síntese, ofensa ao princípio da isonomia previsto no artigo 150, inciso II da Constituição Federal. Reclamou, também, de violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, em virtude do aumento da carga tributária. Requereu a autorização para efetuar depósito judicial dos valores controvertidos, o que foi deferido pelo Juízo *a quo*.

Sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Apela a autora, sustentando ser devida a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, nos mesmos fundamentos da inicial.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Pretende a apelante o afastamento do art. 22, da Lei nº 10.684/2003, que modificou o art. 20, da Lei nº 9.249/95, no concernente ao aumento da base de cálculo da CSLL para 32%, quanto às pessoas jurídicas elencadas em seu art. 15, § 1º, inc III, sob alegação de malferimento aos princípios da isonomia, da capacidade contributiva e do não-confisco.

Para maior clareza, cabe reproduzir as disposições legais envolvidas:

Lei nº 9.249/95:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

b) intermediação de negócios;

c) administração, locação ou cessão de bens imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza;

d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).

Art. 20. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, **exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.** (Redação dada Lei nº 10.684, de 2003) (grifamos)

Parágrafo único. A pessoa jurídica submetida ao lucro presumido poderá, excepcionalmente, em relação ao quarto trimestre-calendário de 2003, optar pelo lucro real, sendo definitiva a tributação pelo lucro presumido relativa aos três primeiros trimestres."

Destarte, verifica-se que a base de cálculo da CSLL corresponde aos percentuais de 12% e 32%, incidente sobre a receita bruta devida pelas pessoas jurídicas que optam pela tributação pelo lucro presumido, conforme o art. 20 da Lei nº 9.249/95, com a redação dada pela Lei nº 10.684/2003.

A alíquota de 12% é aplicável às pessoas jurídicas que efetuam o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei nº 8.981/95, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, enquanto que a alíquota de 32% é cobrada das **pessoas jurídicas que exercem as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15 da Lei nº 9.249/95.**

A matéria já foi alvo de decisão da Terceira Turma, quando do julgamento proferido na AC nº 2005.61.02.001711-9, publicado em 09/09/2008, ocasião na qual se concluiu por afastar a alegação de ofensa, na aplicação da novel legislação, aos princípios constitucionais mencionados pela autora na exordial.

Vejam os teores do acórdão referido:

DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - LEI Nº 10.684/2003, ARTIGO 22 E MEDIDA PROVISÓRIA Nº 232/04 - IMPUGNAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA E VEDAÇÃO AO CONFISCO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

I - Na presente ação se pretende afastar a alteração promovida pelo artigo 22 da Lei nº 10.684/2003 e pela Medida Provisória nº 232/04 na base de cálculo da contribuição social sobre o lucro - CSSL.

II - Legitimidade da citada legislação analisada de forma global, limitado o julgamento das mesmas à controvérsia estabelecida nesta ação.

III - Em se tratando de contribuição previdenciária da empresa, estabelecida com base no artigo 195, inciso I, da Constituição, podem ser reguladas por lei ordinária, mesmo que tenham sido anteriormente dispostas por leis formalmente complementar, também nenhum impedimento havendo para serem dispostas por medida provisória. Por outro lado, os requisitos de relevância e de urgência para edição de medidas provisórias são dirigidos primordialmente à análise política dos Poderes Executivo e Legislativo, cabendo ao Poder Judiciário tal exame apenas em casos excepcionais, inócidentes na hipótese de que se trata nestes autos, daí também não se vislumbrando qualquer ofensa ao princípio da separação de Poderes (CF/88, art. 2º).

IV - A legislação impugnada (Lei nº 10.684/03 e MP nº 232/04) não ofende aos princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da vedação ao confisco, do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência e ao princípio da razoabilidade.

V - A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo (artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional), salvo se fosse demonstrado, efetivamente, que a norma discriminatória importasse na vulneração essencial do regime, o que não é possível reconhecer na legislação impugnada nestes autos sob uma alegação genérica de ofensa à isonomia ou capacidade contributiva.

VI - Legitimidade da diferenciação de regimes tributários da CSSL pelo tipo de regime de apuração do IRPJ

(lucro real, presumido ou arbitrado), pois não há exigência constitucional de que seja o regime tributário idêntico para todas as empresas que exerçam uma mesma atividade, podendo diferenciar-se segundo a renda auferida, a complexidade e a natureza das atividades exercidas, tudo com vistas a estabelecer a igualdade tributária, cuja ofensa não se extrai das regras legais impugnadas nesta ação, daí também não se inferindo ofensa ao princípio do livre exercício da atividade econômica ou da livre concorrência (CF/88, art. 170, IV).

VII - O mesmo entendimento se aplica à tese de que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços deveriam ter um tratamento diferenciado quanto à base de cálculo e/ou alíquota estabelecida na Lei, em relação às demais empresas comerciais e industriais, pois a consideração dos aspectos específicos de cada tipo de empresa, para fins de fixação da base de cálculo e da alíquota, compete apenas ao legislador, descabendo ao Judiciário fazê-lo.

VIII - A ofensa ao princípio da vedação ao confisco somente seria possível se demonstrado fosse que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, o que não se evidencia na hipótese em exame em razão da possibilidade de repasse geral das contribuições e tributos aos seus consumidores e, também, da pequena elevação do "quantum" da contribuição devida após a aplicação da alíquota pertinente.

IX - Apelação da parte autora desprovida.

(TRF, 3ª Região, AC 1202712, Processo nº 200561020017119 TERCEIRA TURMA, rel. Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO)

Destaca-se do voto do ilustre relator o seguinte trecho:

"A possibilidade de diferenciação de alíquotas e bases de cálculo das contribuições previdenciárias conforme os setores da atividade econômica, a utilização intensiva de mão-de-obra, o porte da empresa e outras circunstâncias do mercado de trabalho foi expressamente prevista no § 9º do artigo 195 da Constituição, incluído pela Emenda nº 20/98 e com redação alterada pela Emenda nº 47/2005, conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária.

(...)

Assim colocada a questão, a isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo, salvo se fosse demonstrado, efetivamente, que a norma discriminatória importasse na vulneração essencial do regime, o que não é possível reconhecer na legislação impugnada nestes autos sob uma alegação genérica de ofensa à isonomia ou capacidade contributiva.

Assim, não se vislumbra ilegitimidade da diferenciação de regimes tributários da CSSL pelo tipo de regime de apuração do IRPJ (lucro real, presumido ou arbitrado), pois não há exigência constitucional de que seja o regime tributário idêntico para todas as empresas que exerçam uma mesma atividade, podendo diferenciar-se segundo a renda auferida, a complexidade e a natureza das atividades exercidas, tudo com vistas a estabelecer a igualdade tributária, cuja ofensa não se extrai das regras legais impugnadas nesta ação, daí também não se inferindo ofensa ao princípio do livre exercício da atividade econômica ou da livre concorrência (CF/88, art. 170, IV).

O mesmo entendimento se aplica à tese de que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços deveriam ter um tratamento diferenciado quanto à base de cálculo e/ou alíquota estabelecida na Lei, em relação às demais empresas comerciais e industriais, pois a consideração dos aspectos específicos de cada tipo de empresa, para fins de fixação da base de cálculo e da alíquota, compete apenas ao legislador, descabendo ao Judiciário modificar a previsão legal, sob pena de desvirtuar o regime e criar normas que, em substância, importariam em exclusão de tributos, a teor do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Diante de todo o exposto, não se extrai da legislação impugnada (Lei nº 10.684/03 e MP nº 232/04) ofensa aos princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da vedação ao confisco, do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência e ao princípio da razoabilidade."

De nossa parte, entendemos, ainda, que a isonomia tributária é princípio constitucional que não pode ser interpretado isoladamente, porque, antes de se contrapor, há que se harmonizar com o da capacidade contributiva. O professor José Afonso da Silva esclarece a matéria:

"Mas, como já vimos, o princípio não pode ser entendido em sentido individualista, que não leve em conta as diferenças entre grupos. Quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais, pois o tratamento igual - esclarece Petzold - não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas àquelas que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica que os "iguais" podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou considerados como irrelevantes pelo legislador. Este julga, assim, como "essenciais" ou "relevantes", certos aspectos ou

características das pessoas, das circunstâncias ou das situações nas quais essas pessoas se encontram, e funda sobre esses aspectos ou elementos as categorias estabelecidas pelas normas jurídicas; por consequência, as pessoas que apresentam os aspectos "essenciais" previstos por essas normas são considerados encontrar-se nas "situações idênticas", ainda que possam diferir por outros aspectos ignorados ou julgados irrelevantes pelo legislador; vale dizer que as pessoas ou situações são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos. Nesse sentido, já se pronunciou, também, Seabra Fagundes, para lembrar que os "conceitos de igualdade e de desigualdade são relativos, impõem a confrontação e o contraste entre duas ou várias situações, pelo que onde uma só existe não é possível indagar de tratamento igual ou discriminatório".

"Não basta, pois, a regra de isonomia estabelecida no caput do art. 5º, para concluir que a igualdade perante a tributação está garantida. O constituinte teve consciência de sua insuficiência, tanto que estabeleceu que é vedado instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos (art. 150, II). Mas também consagrou a regra pela qual, sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte (art. 145, § 1º). É o princípio que busca a justiça fiscal na distribuição do ônus fiscal na capacidade contributiva do contribuinte, já discutido antes. Aparentemente, as duas regras se chocam. Uma veda tratamento desigual; outra o autoriza. Mas em verdade ambas se conjugam na tentativa de concretizar a justiça tributária. A graduação, segundo a capacidade econômica e personalidade do imposto, permite agrupar os contribuintes em classes, possibilitando tratamento tributário diversificado por classes sociais, e, dentro de cada uma, que constituem situações equivalentes, atua o princípio da igualdade."

(Curso de Direito Constitucional Positivo, 27ª edição, São Paulo: Editora Malheiros, pp. 216 e 222)

Igualmente esclarecedora a lição do Professor Luciano Amaro, em sua obra "Direito Tributário Brasileiro" (9ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, pp. 134 e 138):

"(...) além de saber qual a desigualdade que faculta, é imperioso perquirir a desigualdade que obriga a discriminação, pois o tratamento diferenciado de situações que apresentem certo grau de dessemelhança, sobre decorrer do próprio enunciado do princípio da isonomia, pode ser exigido por outros postulados constitucionais, como se dá, no campo dos tributos, à vista do princípio da capacidade contributiva, com o qual se entrelaça o enunciado constitucional da igualdade. Deve ser diferenciado (com isenções ou com incidência tributária menos gravosa) o tratamento de situações que não revelem capacidade contributiva ou que mereçam um tratamento fiscal ajustado à sua menor expressão econômica.

Hão de ser tratados, pois, com igualdade aqueles que tiverem igual capacidade contributiva, e com desigualdade os que revelem riquezas diferentes e, portanto, diferentes capacidades de contribuir."

"O postulado em exame avizinha-se do princípio da igualdade, na medida em que, ao adequar-se o tributo à capacidade dos contribuintes, deve-se buscar um modelo de incidência que não ignore as diferenças (de riqueza) evidenciadas nas diversas situações eleitas como suporte de imposição. E isso corresponde a um dos aspectos da igualdade, que é o tratamento desigual para os desiguais".

E ressalta (p. 142 da 11ª edição):

"Embora a Constituição (art. 145, § 1º) só se refira a impostos, outras espécies tributárias podem levar em consideração a capacidade contributiva, em especial as taxas, cabendo lembrar que, em diversas situações, o próprio texto constitucional veda a cobrança de taxas em hipóteses nas quais não se revela capacidade econômica."

Com efeito, a lei em questão fez distinção entre contribuintes em situação desigual, não havendo qualquer mácula ao princípio da isonomia tributária, lembrando que a alteração diz respeito aos contribuintes optantes pelo recolhimento do IRPJ e CSLL com base no lucro presumido, e a norma excepcionalmente possibilitou à pessoa jurídica alterar sua opção no decorrer do ano calendário, conforme disposto no parágrafo único do art. 20 da Lei 9.249/95, com a redação da Lei 10.684/03.

Assim, o contribuinte pode fazer livremente sua escolha quanto à forma de recolhimento a ser adotada, consoante suas necessidades e interesses, o que acaba por reafirmar a higidez da norma alterada.

No mesmo sentido, trago ainda os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE - INOCORRÊNCIA - CARÁTER PREVENTIVO - JUSTO RECEIO DE LANÇAMENTO DO TRIBUTO DISCUTIDO - ANÁLISE DO MÉRITO PELO PERMISSIVO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - LEI Nº 10.684/2003, ARTIGO 22 - ALÍQUOTA DE 32% PARA AS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- Não se trata de simples impugnação de ato normativo em tese, porquanto a pretensão apresenta nítido caráter preventivo. Pretende a parte, com a impetração do mandado de segurança, não ser obrigada ao recolhimento da contribuição pela

alíquota de 32%, por entender inconstitucional a sua exigência somente para as empresas prestadoras de serviços, como é o caso da impetrante, bem como impedir a adoção de medidas punitivas pela não observância da Lei nº 10.684/03. 2- Estando presentes os requisitos que caracterizam o justo receio de ver aplicada a legislação em seu desfavor, é cabível a utilização do mandado de segurança, visando à preservação do direito do impetrante de não pagar uma exigência que entende eivada de ilegalidade. 3- Julgamento do mérito da impetração com base no permissivo legal de que trata o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por estar o processo em condições de imediato julgamento pelo Tribunal. 4- A discriminação de alíquota prevista na Lei nº 10.684/03 para as empresas prestadoras de serviços não configura ofensa ao princípio constitucional da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para a contribuição social é corolário do próprio texto constitucional, que elegeu o lucro como elemento do tributo (art. 195, I, "c"). 5- Sob o prisma da capacidade contributiva, também não há inconstitucionalidade na tributação mais elevada para as prestadoras de serviços, especialmente em relação às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social. Os critérios utilizados pelo legislador para a tributação de cada tipo específico de empresa não podem ser modificados pelo Poder Judiciário, sob pena de desvirtuamento do regime. 6- Inocorrência de ofensa aos princípios da vedação ao confisco e da razoabilidade, uma vez que a fixação de alíquota no patamar de 32% da receita bruta não inviabiliza a atividade empresarial e tampouco fere o direito de propriedade, dada a possibilidade de repasse do valor da contribuição aos consumidores. 7- Precedente da Corte: AC 2005.61.02.001711-9, 3ª Turma, Rel. J. Souza Ribeiro, DJ 09/09/2008. 8- Apelação parcialmente provida. Segurança denegada.

(TRF3 - AMS 200361050125451 - Relator DES. FED. LAZARANO NETO - Sexta Turma - DJF3 CJI DATA: 17/08/2009 PÁGINA: 425, grifos meus)

TRIBUTÁRIO. CSSL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 9249/95 E ALTERAÇÃO PELO ART. 22 DA LEI Nº 10.684/2003. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E EQUIDADE NA PARTICIPAÇÃO DO CUSTEIO. INOCORRÊNCIA. VÍCIO FORMAL: ART. 246 DA CF. INEXISTÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

1. Lei nº 10.684/03: art. 22: Inexistência de malferimento aos princípios da isonomia, capacidade contributiva e equidade na participação do custeio na diferenciação do percentual aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do tributo. Previsão Constitucional: art. 195, § 9º.

2. Precedentes deste Eg. Tribunal e das Cortes Regionais da 4ª e 5ª Regiões.

3. Quanto à violação ao art. 246 da Magna Carta, a Emenda Constitucional nº 32/01 alterou a redação original, restando a vedação nele contida limitada temporalmente, no que toca a utilização deste instrumento legislativo, ao interregno compreendido entre 01.01.95 até 11.09.2001 (data da promulgação da EC nº 32/01), sendo que a inovação em causa foi veiculada pela Medida Provisória nº 22, de 2002. Verifica-se, portanto, que no referido instante, vigia a nova redação do art. 246 em questão.

4. Verba honorária reduzida face aos parâmetros a serem adotados (CPC: art. 20, § 4º) e o caso concreto.

5. Apelação da autoria parcialmente provida, apenas no tocante a condenação em honorários.

(TRF3, AC 2004.61.00.010504-7, Terceira Turma, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, j. 04/03/2010, DJF3 CJI DATA: 06/04/2010 PÁGINA: 154, grifos meus)

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007564-39.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007564-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : PAMELA ANDREA PAGOTO GARNICA e outro
APELADO : PAULO CESAR MENEZES GARCIA
ADVOGADO : FERNANDA LUCIA DE SOUSA E SILVA GODA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075643920084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Paulo Cesar Menezes Garcia contra ato do Diretor da Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, em que se pleiteou o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Afirmou o impetrante que reside no imóvel desde março/2008 e, na data da impetração da presente medida (19/9/2008), foi surpreendido com a interrupção da energia elétrica, mesmo não existindo qualquer pendência que a justificasse. Relatou que, no dia 29/7/2008, a CPFL lavrou Termo de Ocorrência de Irregularidade e que, posteriormente, recebeu notificação de cobrança referente ao período de 8/2007 a 7/2008, abrangendo período no qual ele não residia no imóvel.

O feito foi inicialmente distribuído perante a Justiça Estadual da Comarca de Bauru/SP. Posteriormente, o MM. Juízo Estadual declinou de sua competência em favor da Justiça Federal.

A liminar foi deferida.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a ordem, sob o argumento de que não é admissível que o corte de energia elétrica seja anterior ao procedimento administrativo. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelou a CPFL, aduzindo, em breve síntese, que: a) em inspeção realizada no endereço do impetrante, foi constatada a fraude nas instalações de ligação à rede de energia elétrica, consistente em irregularidades que alteravam a medição do consumo; b) realizada a diligência e lavrado o Termo de Ocorrência de Irregularidades, o impetrante foi notificada para saldar o valor devido ou para interpor recurso administrativo, caso não concordasse com os cálculos apresentados; c) a jurisprudência não se opõe ao corte do fornecimento de energia elétrica pela constatação de fraude; d) o impetrante não comprovou a inexistência da irregularidade verificada pelos fiscais da concessionária; e) o Termo de Ocorrência, por ter natureza de ato administrativo, ostenta o atributo da presunção de legitimidade.

O impetrante apresentou contrarrazões.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Em manifestação, o representante do *Parquet* opinou pelo não provimento do apelo e da remessa oficial.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica da residência do impetrante, em razão de pendência de débito relativo à suposta irregularidade verificada no medidor de consumo. De início, cumpre asseverar que o art. 22, do Código de Defesa do Consumidor, positivando o denominado princípio da continuidade do serviço público, assevera que:

"Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. (...)"

Regulamentando o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175, da CF/1988, foi editada a Lei n. 8.987/1995, sendo que, em seu art. 6º, § 3º, inciso II, consta a previsão de interrupção no fornecimento desse serviço em caso de inadimplemento do usuário (grifos nossos):

"Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

(...)

§ 3º - Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

Da análise sistemática dos citados dispositivos legais, conclui-se que a continuidade na prestação do serviço público, assegurada pelo art. 22, do CDC, não se mostra absoluta, porquanto limitada pelas disposições da Lei 8.987/1995, a qual permite a suspensão no seu fornecimento.

Com efeito, tal paralisação se justifica pela necessidade de resguardar a manutenção da própria entidade prestadora de serviço público, não sendo lícito ao consumidor usufruir o bem da vida sem o pagamento da correspondente contraprestação, enriquecendo-se ilicitamente às custas da concessionária ou permissionária.

A questão ventilada no presente feito, contudo, não trata do inadimplemento do impetrante relativamente às faturas contemporâneas de energia elétrica. Versa essa demanda sobre a possibilidade da cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito, apuradas unilateralmente pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica.

Sobre o tema, tenho entendimento firmado no sentido de que exigir a satisfação do débito, no contexto fático acima trazido, sob a iminência de suspender a continuidade do serviço público, revela-se forma indireta de cobrança, praticada sob nítida coação moral ao usuário, o que não se tolera. E é justamente esta ameaça que o impetrante está sofrendo.

De acordo com o Termo de Ocorrência de Irregularidade, a inspeção na residência do impetrante foi realizada em 29/7/2008 (fls. 17). Posteriormente, foi-lhe informado da existência de um débito no importe de R\$ 656,80, referente à diferença de consumo de 8/2007 e 7/2008, em virtude de suposta fraude decorrente da adulteração no medidor de consumo.

Ora, claro está que o valor cobrado pela autoridade coatora se refere a débitos pretéritos supostamente contraídos pelo impetrante. E, nesses casos, deve a concessionária de energia elétrica buscar reaver tal quantia em meio processual adequado, e não atuar de forma abusiva, efetuando o corte na prestação do serviço.

Em consonância com o entendimento ora firmado, relaciono os seguintes arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CPC, ART. 535 - VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

3. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

4. Reformulação do entendimento da relatora, em homenagem à função constitucional uniformizadora atribuída ao STJ.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1.076.485/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 19/2/2009, DJe de 27/3/2009, grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DÉBITO PRETÉRITO. FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. MEIO ABUSIVO DE COBRANÇA. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não é lícito à concessionária interromper o fornecimento de energia elétrica por dívida pretérita, a título de recuperação de consumo, em face da existência de outros meios legítimos de cobrança de débitos antigos não-pagos.

2. 'A concessionária não pode interromper o fornecimento de energia elétrica por dívida relativa à recuperação de consumo não-faturado, apurada a partir da constatação de fraude no medidor, em face da essencialidade do serviço, posto bem indispensável à vida' (AgRg no REsp 854.002/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 11.6.2007).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.015.777/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/11/2008, DJe de 3/12/2008) Em idêntico sentido, também esta E. Corte se pronunciou:

"ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95.

3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço.

4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica.

5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses

casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido.

6. *Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008.*

7. *Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas.*

(AMS 2003.61.00.015008-5, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 26/8/2010, DJF3 CJ1 de 3/9/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. SERVIÇO PÚBLICO. INADIMPLENTO. FRAUDE NO MEDIDOR. CORTE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *O E. STJ já se posicionou no sentido da possibilidade do corte de energia, diante do inadimplemento de conta regular, pelo consumidor previamente notificado acerca da pendência financeira.*

2. *É inviável a suspensão do fornecimento quando da cobrança de autuações aplicadas em razão de problemas no medidor de consumo, verificadas pela própria autoridade, que dispõe de outras medidas judiciais adequadas. Precedentes.*

3. *Apelação e Remessa Oficial, improvidas.*

(AMS 2006.61.02.013007-0, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 29/10/2009, DJF3 CJ2 de 25/5/2010)

Saliento, por fim, que parte desses débitos cobrados refere-se a contrato de locação já extinto, na medida em que o impetrante ingressou no imóvel em 21/3/2008 (fls. 12).

Assim, tratando-se de relação jurídica firmada entre a concessionária do serviço público e o consumidor, de natureza exclusivamente pessoal, resta claro a impossibilidade de cobrar os débitos de terceiros que não integram o contrato.

É o que dispõe, inclusive, o § 2º, do art. 4º, da Resolução ANEEL n. 456, o qual prevê que *"a concessionária não poderá condicionar a ligação de unidade consumidora ao pagamento de débito pendente em nome de terceiros."* Ademais, o § 3º, do art. 6º, da Lei n. 8.987/1995, expressamente prevê que é o *"inadimplemento do usuário"* que caracteriza a descontinuidade da prestação do serviço público, ou seja, daquele que efetivamente usufruiu, o qual, no caso, seria o antigo ocupante do imóvel.

Em casos análogos, assim já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENERGIA ELÉTRICA. CPFL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DÉBITOS ANTIGOS DE USUÁRIO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 6º, PARÁGRAFO 3º, INCISO II, DA LEI Nº 8.987/95. COBRANÇA. EFETIVO CONSUMIDOR DO SERVIÇO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. *O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico de que não configura descontinuidade da prestação do serviço público a interrupção do fornecimento de energia elétrica após a prévia comunicação ao consumidor inadimplente. Precedentes.*

2. *As Turmas da Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça firmaram sua jurisprudência em que o atual usuário do sistema de água não pode ser responsabilizado pelo pagamento de débitos pretéritos realizados pelo usuário anterior. Precedentes.*

3. *A falta de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma exclui a alegação de divergência jurisprudencial.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EDcl no Ag 1.155.026/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/3/2010, DJe de 22/4/2010)

"ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ÁGUA. DÉBITOS DE CONSUMO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO. DÍVIDA CONSOLIDADA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. *No caso, independentemente da natureza da obrigação (se pessoal ou propter rem), não cabe a suspensão do fornecimento de água por se tratar de débito consolidado. Ou seja, o novo proprietário do imóvel está sendo privado do fornecimento em razão de dívida pretérita do antigo morador, hipótese que não encontra albergue na jurisprudência do STJ.*

4. *Ambas as turmas da Primeira Seção concluíram que o art. 6º, § 3º, II, da Lei n. 8.987/95 refere-se ao inadimplemento do usuário, ou seja, do efetivo consumidor do serviço. Inviável, portanto, responsabilizar o atual usuário por débito pretérito relativo ao consumo de água do anterior.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1.107.257/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 16/6/2009, DJe de 1º/7/2009)

No mesmo sentido, também esta E. Turma assim se manifestou:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DÉBITO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA ANTERIOR À LOCAÇÃO - RECONHECIMENTO DA EMPRESA FORNECEDORA DO SERVIÇO - REMESSA OFICIAL - IMPROVIMENTO.

1- Trata-se de controvérsia em relação de negativa de fornecimento de energia elétrica em razão de existência de débitos anteriores de empresa antecessora da parte impetrante em endereço sediado por esta.

2- O litígio processual parece superado ante o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica e do contrato que notificado pela parte impetrada, esta em pleno vigor.

3- As informações prestadas pela impetrada no sentido de aceitar as alegações da impetrante já seria uma forma de extinção do processo, como opinou o MPF, por outro lado, com a falta da interposição de recurso esta a reconhecer juridicamente o pedido da parte impetrada, levando a feito voluntariamente o abastecimento elétrico.

4- **Como a parte impetrada sendo uma das maiores conhecedoras da legislação que a envolve neste sentido, fez por certo aceitar a situação jurídica baseada no art. 4º, § 2º, da Resolução Aneel 456/00, com isto a dívida é de responsabilidade da empresa que funcionou anteriormente no local do estabelecimento da parte impetrante.**

5- A concessionária de energia elétrica informou a formalização do contrato de prestação de serviço entre as partes e que o débito esta sendo cobrado diretamente da empresa que residia no endereço da parte impetrante, garantindo não haver riscos de novo corte.

6- Remessa oficial improvida."

(REOMS 2006.61.10.006855-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 7/5/2009, DJF3 CJ2 de 8/9/2009)

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006689-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : RENATA CRISTINA PASTORINO GUIMARÃES RIBEIRO
APELADO : IVONETE DE SOUZA SANTOS CARNEIRO
ADVOGADO : FRANCELINA DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Ivonete de Souza Santos Carneiro contra ato do Diretor da Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, pleiteando o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Alega a impetrante que, com o falecimento do seu marido, houve drástica diminuição na renda de sua família, o que a impossibilitou de manter em dia o pagamento das contas de energia elétrica.

O feito foi inicialmente distribuído perante a Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo/SP.

Posteriormente, o MM. Juízo Estadual declinou de sua competência em favor da Justiça Federal.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, sob o argumento de que o fornecimento do "*serviço público em questão é essencial, a ele se aplicando o princípio da continuidade, que impede sua paralisação pela pessoa jurídica de direito privado receptora da delegação do poder público*". Não houve condenação em honorários advocatícios.

A sentença foi submetida à remessa necessária.

Apela a Eletropaulo, aduzindo, em preliminar, a nulidade do feito, sob o argumento de que, ao reconhecer a incompetência absoluta do Juízo da Fazenda Estadual de São Paulo, anularam-se as informações prestadas. No mérito, sustenta que a jurisprudência não se opõe ao corte do fornecimento de energia elétrica pela constatação de atraso no pagamento das faturas atuais.

Intimada, a impetrante não ofereceu contrarrazões.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à alegação de nulidade da sentença por ausência de informações, não assiste razão a autoridade impetrada, porquanto a referida peça processual fora devidamente apresentada (fls. 23/26).

O fato de ter sido declinada a competência em nada altera os atos processuais já praticados, influenciando tão somente nos atos decisórios CPC, art. 113, § 2º).

Superada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica da residência da impetrante, em razão de pendência de débitos relativos a faturas em atraso.

O art. 22, do Código de Defesa do Consumidor, positivando o denominado princípio da continuidade do serviço público, assevera que:

*"Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer **serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.**(...)"*

Regulamentando o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, previsto no art. 175, da CF/1988, foi editada a Lei n. 8.987/1995, sendo que, em seu art. 6º, § 3º, inciso II, consta a previsão de interrupção no fornecimento desse serviço em caso de inadimplemento do usuário (grifos nossos):

"Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

(...)

*§ 3º - Não se caracteriza como **descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:***

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

*II - por **inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.***

Da análise sistemática dos citados dispositivos legais, conclui-se que a continuidade na prestação do serviço público, assegurada pelo art. 22, do CDC, não se mostra absoluta, porquanto limitada pelas disposições da Lei 8.987/1995, a qual permite a suspensão no seu fornecimento.

Com efeito, tal paralisação se justifica pela necessidade de resguardar a manutenção da própria entidade prestadora de serviço público, não sendo lícito ao consumidor usufruir o bem da vida sem o pagamento da correspondente contraprestação, enriquecendo-se ilícitamente às custas da concessionária ou permissionária.

A questão ventilada no presente feito trata da possibilidade da **interrupção na prestação do serviço público** decorrente do atraso no pagamento das **faturas contemporâneas de energia elétrica.**

Sobre o tema, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, em regra, **após o aviso prévio do consumidor, afigura-se legítimo suspender o serviço de fornecimento de energia elétrica**, em razão de inadimplemento do usuário com relação aos débitos atuais:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. INADIMPLÊNCIA. CORTE DO FORNECIMENTO DE ÁGUA. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A jurisprudência de ambas as turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça entende que é lícita a interrupção do fornecimento de água devido à inadimplência do consumidor, após aviso prévio, e desde que não se trate de débitos antigos consolidados, porquanto a essencialidade do serviço não significa a sua gratuidade.

Reclamação procedente."

(Rcl 5.814/SE, Primeira Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 14/9/2011, DJe de 22/9/2011)

No caso em concreto, verifica-se que a impetrante possui débitos junto à concessionária desde setembro/2004 (fls. 11/13), que constituíam dívidas atuais no momento em que houve o corte do fornecimento de energia elétrica, realizado em 18/8/2005.

Destarte, o corte no fornecimento da energia elétrica atendeu aos requisitos do art. 6º, § 3º, inciso II, da Lei n. 8.987/1995, na medida em que o ato ora impugnado fora praticado depois de transcorrido o atraso no pagamento de diversos meses, e foi realizada a prévia notificação da impetrante para regularizar o débito.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, para denegar a segurança

pleiteada, nos termos do inciso I, do art. 269, do CPC, condenando a impetrante ao pagamento das custas processuais, respeitado o disposto no art. 12, da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Deixo de condená-la em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005460-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : ROBERTA DUARTE FERNANDES
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054609320114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Roberta Duarte Fernandes, objetivando a declaração de inexigibilidade de imposto de renda incidente sobre verbas rescisórias (férias vencidas, proporcionais e terça parte constitucional), cumulado com pedido de compensação ou restituição nos termos da IN-SRF nº 600/2005.

Valor da causa fixado em R\$ 8.560,92, para 06/04/2011.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre as férias vencidas e proporcionais indenizadas, bem como sobre os correspondentes adicionais de férias, em função da natureza indenizatória de tais verbas.

Tendo em vista a confirmação do recolhimento do imposto de renda por parte da ex-empregadora da impetrante (fls. 41/46), o MM. Juízo *a quo* autorizou a restituição dos valores indevidamente retidos na forma prevista pelo art. 100 da Constituição Federal ou pela via administrativa através da dedução dos valores como "rendimentos isentos e não tributáveis" na sua declaração de ajuste do IRPF.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Este, o caso dos autos.

Com efeito, fundamentando-se nos Pareceres PGFN/CRJ 1.905/2004 e 2.141/2006, ambos aprovados pelo Ministro da Fazenda, e nos Atos Declaratórios PGFN nºs. 1 e 5, de 18/2/2005 e 16/11/2006, respectivamente, a autoridade coatora asseverou, expressamente, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil não constituirá os créditos tributários decorrentes do não recolhimento da exação *sub judice* sobre as verbas pagas a título de férias não gozadas e de férias indenizadas proporcionais (fls. 38/39).

Por sua vez, o Ato Declaratório PGFN nº 6, de 1º/12/2008, também dispensa a Fazenda de contestar e/ou recorrer nos feitos em que se discute a não incidência do imposto de renda sobre o adicional de um terço previsto no art. 7º, inciso XVII, da Constituição Federal, quando agregado a pagamento de férias - simples ou proporcionais - vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, em razão de rescisão do contrato de trabalho, tal como no presente caso.

Nesses termos, e considerando a ausência de recurso voluntário da União, aplicável, à espécie, o quanto disposto no art. 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, *in verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou

a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório." (g.n.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**, posto que manifestamente incabível, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002409-65.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE CIVIDANES
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00024096520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por José Cividanes para se eximir da retenção, na fonte, do imposto de renda incidente sobre a verba paga a título de "indenização tempo serviço", por ocasião da rescisão de seu contrato de trabalho.

Valor da causa fixado em R\$ 182.987,26, em 18/4/2011.

Foi deferida a liminar, em parte, apenas para determinar o depósito judicial das quantias controvertidas.

Processado o feito, sobreveio sentença concedendo a segurança. Sustentou o MM. Juiz *a quo* a natureza indenizatória dos valores pagos ao impetrante a título de "indenização por tempo de serviço", prevista em convenção coletiva de trabalho como gratificação extralegal por tempo de serviço na ocasião do desligamento do funcionário. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União pugnando pela reforma da sentença. Alegou que integra o rendimento tributável qualquer verba trabalhista que configure em acréscimo patrimonial, exceto os casos de isenção expressamente previstos em lei. Existentes contrarrazões.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e da remessa oficial.

Decido.

Nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Ressalto que a Terceira Turma desta Corte mantinha entendimento no sentido de que as verbas pagas por mera liberalidade do empregador, recebida em razão da dispensa imotivada, possuíam natureza jurídica análoga àquelas

recebidas em plano de demissão voluntária, não integrando a remuneração normal do empregado, uma vez que, ao desvincular-se dos quadros da empresa, o trabalhador não tem outra opção a não ser receber indenização pelo dano ocasionado pela demissão sem justa causa.

Contudo, em sessão realizada no dia 23/9/2009, a Primeira Seção daquela Corte Superior lançou pá de cal sobre a questão, julgando o REsp 1.112.745/SP, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, nos seguintes termos:

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

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

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

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

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

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

(REsp 1112745/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/9/2009, DJe de 1º/10/2009 - destaquei)

Dessa forma, assim como ocorreu no âmbito da Turma (AMS n.º 2006.61.00.008011-4, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 20/8/2009, DJF3 de 8/9/2009; AC n.º 2003.61.07.002422-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 de 24/9/2009; AC n.º 2006.61.00.003205-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 de 3/9/2009), em homenagem aos princípios da celeridade e da segurança jurídica, alterei meu posicionamento, curvando-me à orientação pacificada no STJ, no sentido da incidência do imposto de renda sobre a gratificação ou indenização paga por liberalidade do empregador por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, razão pela qual merece reparo a sentença, para reconhecer a incidência do imposto de renda sobre a verba "indenização tempo serviço".

Ante o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para denegar a segurança, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

2009.61.00.021879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANCISCO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JULIO CESAR LARA GARCIA e outro
No. ORIG. : 00218796220094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Francisco Moreira da Silva em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente, devidamente corrigidos pela taxa Selic e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês.

Argumentou o demandante que, em decorrência de ação trabalhista, recebeu o pagamento de verbas de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota indevida. Aduziu que se os valores percebidos tivessem sido pagos na época própria, não seriam tributados, ante a isenção de imposto de renda.

Valor da causa: R\$ 30.818,86 em outubro/2009.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a União a proceder ao recálculo do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos pelo autor, com a aplicação das alíquotas do imposto de renda mês a mês, "da forma como teria ocorrido se os rendimentos houvessem sido auferidos nas datas devidas", nos termos do Parecer PGFN/CRJ nº 287/2009. Condenou, ainda, a ré a repetir a quantia apurada, corrigida monetariamente pela taxa Selic, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, requerendo a reforma do julgado. Sustentou a legalidade da retenção do imposto de renda no caso de rendimentos recebidos de forma acumulada, como previsto no art. 12 da Lei 7713/88 e art. 640 do Decreto nº 3000/99. Requereu também a redução da condenação em honorários advocatícios.

Existentes contrarrazões.

Intimado, nos termos do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal deixou de apresentar manifestação, por entender ausente o interesse público a justificar sua intervenção no feito.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Este, o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de

incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONECTIVOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.*
- 2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.*
- 3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.*
- 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.*
- 5. Precedentes"*

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
- 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
- 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
- 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
- 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
- 6. Recurso especial desprovido."*

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*
- 2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.*
- 3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.*
- 4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de*

forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.

5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

De rigor, assim, o reconhecimento do direito do autor a restituir os valores, indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliente que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

No que tange aos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, entendo que os mesmos não se afiguram excessivos, encontrando-se em conformidade com a orientação firmada pela Terceira Turma, bem como as disposições do art. 20, parágrafo 4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009460-72.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIO ASSUMPCAO
ADVOGADO : NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Mário Assumpção em face da União Federal com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que declare a inexistência de imposto de renda incidente sobre juros moratórios decorrentes de valores recebidos em razão de demanda trabalhista, restituindo-se os valores indevidamente recolhidos a esse título.

Valor atribuído à causa: R\$ 40.216,83, em julho/2007.

Processado o feito, sobreveio sentença, julgando procedente o pedido para condenar a União a restituir os valores retidos a título de imposto de renda incidentes sobre a parcela referente a juros moratórios, corrigidos monetariamente desde o indevido pagamento pela taxa Selic. União condenada ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista desse provimento, apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado. Sustentou que os juros moratórios configuram renda paga sobre o valor do principal, independente de sua natureza, estando sujeitos à tributação sobre a renda.

Existentes contrarrazões.

Intimado, nos termos do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do CPC).

É o caso dos autos.

A discussão vertida neste feito diz respeito à possibilidade de incidência do imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de condenação judicial imposta em reclamação trabalhista.

Acerca da questão - incidência do imposto de renda sobre juros moratórios recebidos em reclamação trabalhista -, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros

termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008.

Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a não sofrer a incidência de imposto de renda sobre os juros de

mora por ele recebidos em demanda trabalhista.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045491-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045491-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : HOSP SERV IND/ COM/ E MANUTENCAO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.00010-8 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por HOSP SERV INDÚSTRIA, COMÉRCIO E MANUTENÇÃO LTDA, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. (valor da CDA: R\$14.504,35 em 23/1/2006).

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 136/152). A embargante apela, sustentando, em síntese, que a CDA é nula, tendo em vista a ausência de homologação do lançamento, anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa. Aduz que a) a multa é inexigível, uma vez que não foi lavrado o respectivo auto de infração; b) não consta da CDA o modo de cálculo dos juros e da correção monetária; c) o encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969 não é devido; d) a taxa Selic é inaplicável, devendo os juros serem cobrados à razão de 1% ao mês; e) ilegalidade da aplicação de juros sobre multa (fls. 155/171).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não merece acolhimento a alegação preliminar de nulidade CDA, por ausência de homologação do lançamento, anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa. Com efeito, no caso em análise, o valor inscrito em dívida ativa origina-se de declaração do próprio contribuinte, que antecipa o tributo, submetendo-o posteriormente à autoridade administrativa para homologação.

Caso não haja a homologação por parte da referida autoridade, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.

No mesmo sentido, trago à colação o entendimento jurisprudencial abaixo:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL.

I - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e permanente, pela Administração Pública."(...)

(TRF/3ª Região: AC 98.03.017914-4, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003).

A esse respeito, vide a seguinte manifestação doutrinária:

"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento."

("Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980" - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 469).

No que concerne à impugnação da presunção da liquidez e da certeza da CDA, esta tampouco merece melhor sorte, pois o referido título foi elaborado de acordo com as normas legais que regem a matéria e o apelante não apresentou documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, tendo apenas afirmado que o título executivo não é líquido e certo, sem esclarecer sequer os motivos de tal irregularidade, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003)

Não merece prosperar a irrisignação da apelante no tocante à aplicação da multa, cuja natureza jurídica é justamente a de penalizar o contribuinte pela ausência de pagamento do valor do tributo no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora.

A multa de mora, aplicada no percentual de 20%, tem fundamento no artigo 61, da Lei 9.430/1996, e possui caráter de punição pelo descumprimento da obrigação tributária no prazo devido, sendo certo que não foi editada nenhuma legislação determinando a sua redução.

Ademais, a multa moratória é perfeitamente cumulável com os juros de mora, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8.383/1991, já que estes institutos possuem naturezas jurídicas diversas, sendo que os últimos visam remunerar o capital que deixou de ingressar nos cofres públicos e a primeira constitui uma penalidade pelo não pagamento da exação na data apazada.

No mesmo sentido, já se manifestou esta 3ª Turma, *in verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO REJEITADA. NULIDADE DO TÍTULO INOCORRENTE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA NÃO TRAZIDA NA EXORDIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA EM DESOBEDIÊNCIA À LEI. ALEGAÇÃO GENÉRICA. NÃO CONHECIMENTO. CUMULATIVIDADE DA CORREÇÃO MONETÁRIA, MULTA DE MORA E JUROS DE MORA. LEGALIDADE. REDUÇÃO DA MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO ART. 52, DA LEI N. 9.298/96. INCIDÊNCIA DOS JUROS SIMPLES.

(...)

VII - Legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória. Súmula 209 do extinto TFR.

(...)"

(AC 98.03.016672-7/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJ 2/4/2003)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. CDA. REQUISITOS FORMAIS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. MULTA E JUROS MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CARACTERIZADA. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. A investigação acerca da falta dos requisitos formais da CDA, capaz de ilidir a presunção de certeza e liquidez de que goza, demanda, necessariamente, a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência

que não se coaduna com a via eleita, conforme vedação expressa da Súmula 7/STJ.

2. É possível a cumulação de multa e juros moratórios. Precedentes.

3. Somente o pagamento integral do débito tributário, acrescido dos juros de mora, anteriormente a qualquer procedimento fiscalizatório promovido pela Autoridade Administrativa, caracteriza o benefício fiscal da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN para elidir a multa moratória eventualmente aplicada.

4. Não pode ser conhecida a matéria federal que não foi ventilada, sequer implicitamente, no aresto recorrido, sob pena de ofensa à Súmula 282/STF.

5. Agravo regimental não provido."(g.n.)

(STJ, AgRg no Ag 1107039 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 16/04/2009, DJ 04/05/2009)

Sobre os juros, a jurisprudência já era pacífica no sentido de que a limitação destes em 12% (doze por cento) ao ano, prevista no artigo 192, § 3º da Carta Magna não era auto-aplicável e necessitava de regulamentação, a qual ainda não havia sido editada, o que impossibilitava sua aplicação. Entretanto, após a revogação de tal dispositivo pela EC n. 40/2003, o Supremo Tribunal Federal cristalizou tal entendimento, através da Súmula n. 648, a seguir transcrita:

"A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar."

Quanto à aplicação da taxa Selic, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais. Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO -- EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - SÚMULA 168 STJ - INCIDÊNCIA - EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - CF/88, ART 102, III - PRECEDENTES STJ.

- *Esta eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido da aplicabilidade da Taxa Selic sobre débitos e créditos tributários.*

- *Incidência da Súmula 168 STJ.*

- *Ressalva do ponto de vista do Relator.*

- *A finalidade dos embargos de divergência é a de unificar a jurisprudência do Tribunal na interpretação do direito federal, escapando da esfera de competência desta Corte a apreciação de questões constitucionais, nem mesmo com o propósito de prequestionamento.*

- *O exame de eventual violação de preceito constitucional cabe ao Pretório Excelso, no âmbito do recurso extraordinário, por expressa determinação da Lei Maior.*

- *Agravo regimental improvido."*

(STJ: AgRg nos ERESP 671.494, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, v.u., DJ 27/3/2006)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. *Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como o caso dos autos (ICMS), é despicienda a instauração de prévio processo administrativo ou notificação para que haja a constituição do crédito tributário, tornando-se exigível a partir da declaração feita pelo contribuinte.*

2. *É firme o posicionamento jurisprudencial de ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público desta Corte no sentido da legalidade do emprego da Taxa Selic - que engloba atualização monetária e juros - na atualização monetária dos débitos fiscais tributários, tanto na esfera federal, quanto na esfera estadual, dependendo esta de previsão legal para a sua incidência.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ: AgRg no Ag 1114509 / MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., DJ 27/5/2009)

No que se refere ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, este substituí, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substituí, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios"

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua

cobrança.

Vejam, por oportuno, os seguintes arestos jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/3/2003)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos, asseverou que não há nulidades nas CDAs. A revisão de tal entendimento, conforme pretende a ora agravante, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível no recurso especial em face do óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. A orientação firmada por esta Corte é no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, uma vez que se destina a cobrir todas as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, Primeira Seção, DJ de 28.10.2008).

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."(g.n.)

(STJ, AgRg no Ag 1105633 / SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 12/05/2009, DJ 25/05/2009)

Finalmente, as alegações de que a CDA não discrimina os valores referentes aos juros de mora e correção monetária não merecem acolhida.

Com efeito, os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que identifica de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários legais, o que permite a determinação do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender, sendo despicienda a apresentação de demonstrativo analítico do débito. Neste sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA- CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

*1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.*

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Conseqüentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez

que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...)

(...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, REsp 1138202, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/12/2009, DJ 01/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040571-66.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.040861-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : JACAREI COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA e outros
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
No. ORIG. : 96.00.40571-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por Jacareí Indústria, Comércio e Representações Ltda. objetivando

provisão jurisdicional que reconheça não estar obrigada a se registrar no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, bem como anular a multa que lhe fora imposta. Atribuiu à causa o valor de R\$ 2.400,00 em 17 de dezembro de 1996.

Contestação a fls. 40/52.

Laudo pericial acostado a fls. 174/179.

A MM.^a Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com fulcro no artigo 269, I, do CPC, por entender que a Lei nº 5.194/66 obriga ao registro toda e qualquer empresa que tenha alguma seção ligada ao exercício profissional da engenharia. Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da causa (fls. 262/266).

Em apelação interposta a fls. 272/276 a autora alega, em síntese, que o registro é realizado de acordo com a atividade-fim que, no caso, não é a engenharia, mas sim a indústria e o comércio de meias. Diz que apesar de possuir engenheiros em seu quadro de funcionários e prestadores de serviço, o registro da pessoa jurídica não se mostra necessário.

Contrarrazões a fls. 283/292.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

De acordo com o objeto social da autora, extraído do documento de fls. 14/23, a empresa apelante tem por objeto:

"a) o comércio (compra e venda, importação e exportação): de substâncias de origem animal, vegetal ou mineral, em bruto ou acabadas; de fios e tecidos de fibras têxteis naturais, artificiais ou sintéticas, combinadas ou não entre si; de artigos e complementos de vestuário de qualquer tipo ou finalidade, inclusive hospitalares, industriais e esportivos; de roupa de cama, mesa e banho;

b) a representação comercial dos produtos referidos na alínea anterior;

c) a administração de bens próprios ou de terceiros;

d) a participação em outras sociedades, qualquer que seja a sua forma ou natureza;

e) a gerência de negócios em geral."

A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Neste sentido, e atendendo ao critério de raciocínio finalístico, a produção de bens realizada pela apelante não pode ser interpretada como atividade ou função específica da engenharia.

A apelada, como integrante da Administração Indireta, está obrigada a respeitar os princípios insculpidos no artigo 37 da Carta Magna, dentre os quais inclui-se o princípio da legalidade. Significa estar a Administração, *"em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor"* (Diógenes Gasparini, Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6). Sendo assim, não pode exigir, com base em atos normativos secundários (resoluções e deliberações) inscrições de pessoas que a ela não se subordinam, contrariando o disposto em ato normativo primário (lei).

Há de se observar, ainda, que a contratação e a manutenção de profissionais da engenharia no quadro de funcionários da empresa não obriga a pessoa jurídica a se registrar no CREA, pois essa conclusão obrigaria as empresas a filiarem-se em tantos conselhos quantos fossem as espécies de profissionais presentes no quadro de seus funcionários.

Não se pode confundir, o que parece ser frequente pelo conselho réu, o produto da engenharia com a atividade básica da engenharia. Ora, basicamente tudo o que usamos em nosso dia-a-dia são produtos da engenharia, o que não significa que para o seu uso sejam necessários conhecimentos técnicos específicos e, muito menos, o registro junto ao órgão de classe profissional. O mesmo deve ser dito em relação às atividades da autora, porquanto não é porque se utiliza de máquinas e de profissionais técnicos que há necessidade de registro no conselho de engenharia.

Essa questão foi muito bem esclarecida pela eminente Desembargadora Federal Regina Helena Costa no voto condutor da apelação nº 1999.03.99.016146-2, julgada na sessão de 17.12.2009, quando consignou que:

"Por fim, saliento que o fato de a Apelada ter arquitetos ou engenheiros em seu quadro de pessoal, os quais, inequivocamente, devem estar registrados perante o CREA, não faz com que a empresa tenha como atividade básica a engenharia ou a arquitetura, conforme entendimento espelhado no julgado assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. REGISTRO DE ATIVIDADE BÁSICA - LEI Nº 6.839/80.

1. - De acordo com o artigo 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa, razão pela qual, a eventual necessidade de contratação de um profissional da área de engenharia não obriga a própria empresa a registrar-se na entidade competente para a fiscalização da profissão. Com efeito, caso prosperasse esse entendimento, as empresas

teriam de se filiar em tantos conselhos quantos fossem as espécies de profissionais habilitados no quadro de seus funcionários.

2 - Apelação e remessa necessária desprovidas."

(TRF - 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 400408, Rel. Juiz Poul Erik Dyrland, j. em 16.10.07, DJ de 22.10.07, p. 319/320)."

Portanto, não sendo a importação e exportação, indústria e comércio de fibras e de artigos para vestuário, confecções em geral, atividades típicas de engenharia, o registro no conselho profissional não se mostra necessário. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. FISCALIZAÇÃO DE OBRA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE REFORMA EM PRÉDIO COMERCIAL. COBRANÇA À EMPRESA DE COMÉRCIO VAREJISTA DE VESTUÁRIO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A presente demanda tem por escopo a declaração de inexistência de relação jurídica entre Ana Maria Comércio de Confecções LTDA e o CREA/RN - Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Rio Grande do Norte, e, conseqüentemente, a anulação do Auto de Infração NAT 00.706126/06. 2. O registro nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia somente é obrigatório para aquelas pessoas jurídicas cuja atividade básica seja a prestação de serviço relacionados com as três atividades disciplinadas pelos referidos conselhos, a teor do art. 1º, da Lei nº 6.839/80. 3. Em se tratando de empresa que tem por finalidade o comércio varejista e atacadista de artigos de vestuário, exclusive sob medida, bem como sua importação e exportação, não se deve falar em registro no CREA, uma vez que a atividade básica desenvolvida pela empresa não se encontra amoldada à engenharia, arquitetura ou agronomia. 4. Deve-se ressaltar que, a eventual necessidade de contratação de um profissional da área de engenharia não obriga a empresa a registrar-se na entidade competente de fiscalização da profissão, pois, se prosperasse esse entendimento, as empresas teriam de se filiar em tantos conselhos quantos fossem as espécies de profissionais habitados em seu quadro de funcionários. 5. Apelação improvida."

(TRF 5ª Região, AC nº 520478, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Francisco Wildo, j. 24.05.2001, DJE 02.06.2011, pág. 459)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INDÚSTRIA TÊXTIL. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. 1. De acordo com a Lei nº 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, "o registro de empresas e a anotação de profissionais legalmente habilitados, deles encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros". 2. Considerando que a empresa em exame tem por objeto a fabricação de fios e linhas de todas as espécies para costura, tricô e bordado, bem como fios, barbantes e cordoalhas de qualquer construção e material e de quaisquer artigos pertencentes à mesma indústria ou análoga, sendo essas atividades não inerentes à engenharia, não se encontra obrigada a efetuar registro no CREA. 3. "Hipótese em que a função principal da demandante, uma indústria têxtil, é a industrialização, comercialização, importação e exportação de fios e derivados de algodão, o que afasta a exigência de sua inscrição perante o CREA" (TRF5, Segunda Turma, REO 91078/PE, Rel. Desembargador Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ 26.11.2008, p. 123). 4. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 5ª Região, AC nº 471416, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Francisco de Barros e Silva, j. 21.05.2009, DJ 31.07.2009, pág. 122)

"ADMINISTRATIVO. EMPRESA TÊXTIL. ATIVIDADE BÁSICA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. DESNECESSIDADE. 1. De acordo com a Lei nº 6.839/80, o que norteia o registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício das profissões é a sua atividade básica. 2. Hipótese em que a função principal da demandante, uma indústria têxtil, é a industrialização, comercialização, importação e exportação de fios e derivados de algodão, o que afasta a exigência de sua inscrição perante o CREA. 3. Remessa oficial improvida."

(TRF 5ª Região, REO nº 91078, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, j. 11.15.2008, DJ 26.11.2008, pág. 123)

"CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - CREA. REGISTRO. PRODUÇÃO DE MALHAS E CONFECÇÕES. Não pertencendo a atividade básica da empresa à área de engenharia, mas resumindo-se à produção de malhas, não está obrigada ao registro no CREA, pois o uso do conhecimento da área de engenharia é acessório."

(TRF 4ª Região, AC nº 200004010557404, 3ª Turma, Rel. Desembargador Luciane Amaral Corrêa Münch, j. 17.08.2000, DJ 11.10.2000, pág. 296)

No caso concreto ainda há de ser observado que o próprio laudo pericial concluiu que "A atividade produção de meias e uma atividade fim e não uma atividade meio, não caracterizando a necessidade da empresa estar inscrita junto ao CREA" (sic) - fls. 178.

Portanto, a reforma da sentença é medida de rigor.

Considerando o provimento jurisdicional aqui deferido, condeno o conselho réu no pagamento das custas e despesas processuais, em restituição às adiantadas pelo autor, além de honorários advocatícios que fixo, com supedâneo no artigo 20, § 4º, do CPC, em especial o grau de zelo profissional, a importância da causa, o trabalho realizado e o tempo exigido para o seu serviço, em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001655-44.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.001655-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : BRUNO DUARTE DE ALMEIDA
ADVOGADO : LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00016554420114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de apelação interposta e de remessa oficial, havida por submetida, em ação de procedimento ordinário proposta com o objetivo de assegurar ao autor inscrição e participação no Processo Seletivo de Admissão às Escolas de Aprendizes-Marinheiros (PSAEAM) no ano de 2011.

A antecipação da tutela foi deferida a fls. 43/45.

Contestação da União a fls. 72/83.

A MM.^a Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I, do CPC, por entender que somente lei poderia fixar os limites de idade. Condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixou em R\$ 1.000,00 (fls. 114/122).

Em apelação interposta a fls. 129/133 a União alega, em síntese, que o reconhecimento da inconstitucionalidade da limitação etária pelo STF, em recurso extraordinário, teve os efeitos modulados e produzirá efeitos apenas a partir de 1º de janeiro de 2012. Afirma que não é razoável a Administração admitir o ingresso de pessoas em seu quadro sem a imposição de qualquer limite, ainda mais no caso do militar, cuja atividade exige condições específicas de vigor físico, moral e intelectual. Entende que os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 5% do valor atribuído à causa.

Contrarrazões a fls. 136/139.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da questão, sob todos os ângulos e aspectos.

Primeiramente, tenho como submetido o reexame necessário por não se cuidar de hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do CPC, qual seja, *de direito controvertido de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos*.

A questão discutida nos autos não tem valor certo porque envolve participação em concurso público e, ainda que o tivesse, não se pode dizer que é inferior a sessenta salários mínimos, vez que eventual aprovação do candidato importaria pagamento de remuneração ao longo do tempo, superando, assim, o limite legal.

Até bem pouco tempo atrás me posicionei no sentido de que a limitação de idade não só era possível como também viável porque decorria de uma interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, notadamente do artigo 40 da Constituição Federal e dos artigos 50, 98, I, "c" e 134 da Lei nº 6.880/80. Todavia, a jurisprudência da Turma consolidou-se no sentido inverso, ou seja, de que só lei formal, em seu sentido estrito, pode restringir a participação de candidatos em concursos públicos em razão da idade.

Desta forma, sem a existência de lei trazendo os limites etários, não pode o edital fazê-lo, configurando ilegal a

cláusula editalícia que limita a participação no certame a "ter 18 anos completos e menos de 22 anos de idade no primeiro dia do mês de janeiro do ano do início do curso, previsto para 23 de janeiro de 2012 (nascidos entre 02 de janeiro de 1990, inclusive, e 01 de janeiro de 1994, inclusive);".

Nesse sentido destaco o voto do eminente Desembargador Federal Nery Junior, integrante da Terceira Turma deste E. Tribunal, proferido nos autos do processo nº 2006.61.18.001512-9, julgado em 15 de outubro de 2009:

"Com efeito, a idade consta dentre os critérios exigidos para quem pretende trilhar a carreira militar. Imposição razoável, tendo em conta as características das atribuições militares.

Mas há uma ressalva constitucional: previsão em lei. E, neste caso, a expressão "lei" está apontado para a lei formal, ou seja, Lei Ordinária.

No entanto, o limite de idade, imposto como requisito para a inscrição no concurso para o Curso de Formação de Sargentos, foi veiculado em Portaria. Logo, não houve o atendimento do preceito constitucional.

A jurisprudência do STJ aponta no sentido de que, para o ingresso na carreira militar, é devida o critério limite de idade como exigência. No entanto, ressalva-se a necessidade de que o requisito seja veiculado em lei. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. FORÇAS ARMADAS. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO EM LEI. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É válida a limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas, desde que prevista em lei em sentido formal.

Precedentes.

2. Agravo desprovido."

(AgRg no REsp 748.271/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 09/02/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FORÇAS ARMADAS. LIMITAÇÃO DE IDADE. PREVISÃO EM REGULAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL QUE FIXE O LIMITE ETÁRIO. PRECEDENTES DESTA C. CORTE E DO E. STF.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

A limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas é válida, desde que prevista em lei em sentido formal, não se mostrando compatível com o ordenamento jurídico a limitação etária prevista apenas em regulamento ou no edital do certame.

Precedentes desta c. Corte e do e. Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 946.264/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

No caso dos autos, exigia-se que os candidatos não tivessem 24 anos de idade até 4.06.2007.

Julgar, apenas pela idade, se uma pessoa de 24 anos teria melhores ou piores condições físicas que outros com alguns meses para completar essa idade, realmente parece difícil. É uma distinção que apenas o critério idade não permite averiguar.

Assim, tenho como indevido o critério de limite de idade imposto à autora.

Ante o exposto, divergindo do voto da eminente relatora, nego provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

De forma idêntica já se posicionou o C. Supremo Tribunal Federal, consoante se observa dos v. arestos abaixo:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. NECESSIDADE DE LEI. FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS DEFINITIVOS. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - Somente por lei se pode sujeitar candidato a limite de idade para habilitação a cargo público. II - Com a negativa de provimento ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais que amparam o acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 do STF. III - Agravo regimental improvido."

(AI-AgR nº 589906, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 29.04.2008)

"AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. LEI 7.289/1984 DO DISTRITO FEDERAL. LIMITAÇÃO DE IDADE APENAS EM EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. A fixação do limite de idade via edital não tem o condão de suprir a exigência constitucional de que tal requisito seja estabelecido por lei. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE-AgR nº 559823, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.11.2007)

Não é outro senão este também o entendimento firmado por esta E. Turma:

"AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FORÇAS ARMADAS. LIMITAÇÃO DE IDADE. PREVISÃO EM REGULAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL QUE FIXE O LIMITE ETÁRIO.

PRECEDENTES DO STJ.

1. *A limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas é válida, desde que prevista em lei em sentido formal, não se mostrando compatível com o ordenamento jurídico a limitação etária prevista apenas em regulamento ou no edital do certame.*

Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

2. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.037108-8/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 15.07.2010, DJF3 26.07.2010, pág. 363)

"CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE. I-DADE. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Com o advento da Constituição Federal de 1988, a legislação que restringia o acesso a ingresso em cargo público, em função da idade, perdeu foros de validade salvo nas hipóteses em que esse fator guardasse alguma relação direta e objetiva com as funções inerentes ao respectivo cargo, derogado todo o arcabouço legal que impunha essa limitação de forma indistinta e desarrazoada.*

2. *Apelação e remessa oficial improvidas."*

(TRF 3ª Região, AMS nº 93.03.113846-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, j. 13.11.2006, DJU 17.01.2007, pág. 526)

E conquanto o Supremo Tribunal Federal tenha modulado os efeitos da decisão proferida no RE nº 600.885/RS, a lesão verificada no caso concreto há de ser reparada, sob pena de ofensa ao artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Por conseguinte, há de ser mantida, neste ponto, a r. sentença por estar em de acordo com o entendimento dos tribunais.

No que tange aos honorários advocatícios, em que pese a União ter pleiteado apenas a redução do valor fixado para 5% sobre o valor da causa, por força da remessa oficial entendo que a verba se mostra *indevida*, mostrando-se aplicável à hipótese o disposto na Súmula nº 421 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula nº 421: Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e, com fulcro no § 1º-A, do mesmo dispositivo, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, havida por submetida.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008737-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008737-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : ANA CAMILLA SIMEI DE PAULA
ADVOGADO : JOSE PEKNY NETO e outro
APELADO : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outros
No. ORIG. : 00087378820094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra provimento à apelação que, em mandado de segurança, reconheceu o direito líquido e certo da impetrante à nomeação no emprego de Fiscal, aprovada dentro do número de vagas previsto no edital de seleção pública 01/2005, promovida pelo CREFITO.

O CREFITO alegou contradição entre os fundamentos e o dispositivo da decisão embargada, pois "*a própria jurisprudência mencionada admite hipóteses excepcionais de não contratação relacionada à modificação das condições inicialmente existentes quando da publicação do edital, devidamente motivadas de acordo com o interesse público*"; e omissão quanto aos argumentos da embargante no sentido de que "*para economia dos cofres públicos e cumprimento de seus deveres legais, realizou um concurso para o preenchimento de cargos disponíveis*

imediatamente, e previsto um excedente que poderia ser convocado se e somente se houvesse necessidade ou desistência e, fundamentalmente, que essas informações foram amplamente divulgadas no Edital e no site da Autarquia na época", e também "não houve apreciação do quanto afirmado no sentido de que não ocorreu preterição tendo sido respeitada e observada a ordem de classificação dos candidatos, de modo que não há que se reconhecer qualquer direito subjetivo à Embargada".

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não existem quaisquer dos vícios sanáveis por tal via recursal. Com efeito, o que se verifica é o mero inconformismo com a interpretação e solução dada à causa, em face da qual pede reexame e reconsideração, o que, evidentemente, não cabe na via dos embargos declaratórios. Para corrigir suposto *error in iudicando*, não são cabíveis, por evidente, embargos de declaração, que devem enfrentar omissão, contradição e obscuridade.

Sendo o agravo à Turma o recurso próprio para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo relator, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para o recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório do recurso, com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025281-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro

DECISÃO

Tratam os presentes autos de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pela Congregação de Santa Cruz, em 4/6/1999, com o escopo de suspender a exigibilidade da COFINS determinada pelas Leis 9.732/98 e 9.718/98, face ao direito a isenção que entende possuir devido à redação do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal. Por fim, pede a condenação da União nos ônus da sucumbência. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 23.158,82 (vinte e três mil, cento e cinquenta e oito reais e oitenta centavos).

A análise da tutela antecipada foi postergada para depois da juntada da contestação (fl 41), inconformada com tal decisão a autora apresentou agravo de instrumento (fls. 47/54).

A União foi regularmente citada (fl. 45) e apresentou contestação (fls. 56/59). Posteriormente, o pedido de tutela antecipada foi rejeitado (fls. 61/62).

A sentença julgou procedente o pedido, "para reconhecer a imunidade da autora nos termos do § 7º do artigo 195 da CF e 14 do CTN, afastada as exigências da lei nº 9.732/98". Consequentemente, condenou a União a arcar com verba honorária de 5% do valor da causa. Custas de lei (fls. 94/100).

Inconformada apelou a União Federal, sustentando a presunção legal de constitucionalidade das normas. Alega ainda que, a imunidade do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal não exige Lei Complementar. Por outro lado,

entende que a entidade autora não atende aos requisitos do artigo 203 da Constituição Federal. Por fim, sustenta a constitucionalidade da lei 9.718/98 (fls. 107/134).

A autora recorre adesivamente, a fim de que a ação seja autorizada a compensação antes do trânsito em julgado da ação.

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 139/147).

Vieram-me conclusos, para decisão.

É o relatório.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

A celeuma tem seu ponto nodal resumido em se saber se à impetrante resta o direito à imunidade tributária em relação à incidência da contribuição à COFINS e demais contribuições sociais, em função do dispositivo constitucional estampado no artigo 150, inciso VI, c, e artigo 195, §7º, ambos da Constituição Federal. O dispositivo em questão assim está redigido:

"Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público;

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

b) templos de qualquer culto;

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão."

Vejamos, por necessário, art. 195, § 7º:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício

b) a receita ou o faturamento;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar

§ 1º - As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º - A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º - A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido ao disposto no art. 154, I.

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."

A imunidade, por sua vez, é uma regra de estrutura e não de conduta, definida como uma classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição Federal, e que estabelecem, de modo expresso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas, segundo o Professor Paulo de B. Carvalho.

Penso que as normas constitucionais que instituem imunidades são normas que colaboram no desenho do território legislativo dos entes políticos: são verdadeiras normas de competência ou, em outro dizer, normas que limitam negativamente o exercício da competência impositiva dos sujeitos de direito público interno.

E nenhum de nós dúvida - e nem poderia - que coube à lei complementar tributária, introdutora das normas gerais de direito tributário - papel exercido entre nós pela Lei n.º 5.172/66, o nosso CTN - regulamentar as imunidades tributárias, inseridas no Texto Constitucional sob o rótulo de "Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar", sob a influência da doutrina autorizada de ALIOMAR BALEEIRO (v. Seção II, do Capítulo I, do Título VI e art. 146, II, da CF).

Foi com a inserção do art. 14 no CTN, que o legislador, ao editar o Código Tributário Nacional, efetivamente exercitou essa competência.

Creio que o ponto nodal, sobre o qual se estenderam os debates nos autos é exatamente a seguinte questão: a impetrante comprovou ou não que preenche os requisitos necessários à fruição da imunidade, estampados no *Códex Tributário*?

Claro que, em tese, a vedação à instituição de impostos sobre patrimônio, renda ou serviços das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, desde que atendidos os requisitos da lei, e que se aplicam somente ao patrimônio, renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades, pareceriam alcançar a autora. Os bens objeto da doação e subsequente interinação, dada a atividade que exerce, têm toda a aparência de serem relacionados com sua finalidade essencial.

Ora, assim o artigo 14 do Código Tributário Nacional determina:

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

2º Os serviços a que se refere à alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos."

Em cotejo analítico dos documentos juntados aos autos, vê-se que foram carreados: (i) o estatuto da entidade, no qual se indica que "Os membros integrantes dos respectivos órgãos mencionados neste artigo, quer na condição de irmãos, dirigentes, conselheiros, instituidores, benfeitores ou equivalentes, não recebem remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos" (art. 12); (ii) declaração de utilidade pública federal referente ao ano de 2006 (fl. 38) e declaração de utilidade pública estadual em 2007 (fl. 40), bem como pela prefeitura em março de 2008 (fl. 42); (iii) protocolo de pedido de renovação do certificado de inscrição no Conselho Nacional de Assistência Social datado em 2008 (fl. 45).

As imunidades devem ser interpretadas generosamente, embora com rigor o preenchimento dos requisitos legais ao gozo do benefício, para que os fins, cujo atingimento visou o constituinte, sejam efetivamente alcançados, sem desvirtuamento das imunidades tributárias.

Assim entende nossa jurisprudência, cujo teor peço a vênha transcrever:
CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMUNIDADE - ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGO 14 DO CTN E ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91 - COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS - DIREITO À RESTITUIÇÃO - PRESCRIÇÃO - PRAZO - TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÃO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - OCORRÊNCIA PARCIAL - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES APLICÁVEIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Remessa oficial tida por interposta nos termos do CPC, art. 475, II - atual inciso I. II - As preliminares suscitadas no recurso da autora referem-se, propriamente, à matéria de fundo relativa à alteração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, e como tal devem ser analisadas ao final. III - Para fazer jus à imunidade estabelecida no artigo 195, § 7º da Constituição Federal, na qual se insere a contribuição ao PIS em face de sua destinação constitucional, a entidade beneficente de assistência social deve preencher os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional e artigo 55 da Lei nº 8.212/91, excluídas as alterações da Lei nº 9.732/98 cuja eficácia foi suspensa pelo C. STF na ADIMC 2028 (que condicionavam o usufruto da imunidade a que as entidades promovessem, 'gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes'), restando mantidos os requisitos dos seus incisos I, IV e V (que apenas reproduzem as exigências já constantes do artigo 14 do Código Tributário Nacional), enquanto que a exigência do inciso II (possuir o Registro e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos) refere-se apenas à verificação pelo poder público dos requisitos legais para fruição da imunidade, nada havendo de irregular em sua exigência. Precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional. IV - A autora comprovou que, conforme seus estatutos, é uma "associação de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, reconhecida de utilidade pública federal, estadual e municipal, respectivamente pelos Decretos números 57.925, de 4/3/1966, 40.103, de 17/5/1962 e 8.911, de 30/7/1970", com atuação na área da saúde (no caso, na condição de gestora do Hospital Geral de Pirajussara mediante contrato com o Estado de São Paulo), bem como "não distribuirá qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro, bonificações ou vantagens aos integrantes dos órgãos diretivos, mantenedores ou associados, bem como aplicará integralmente, no país, os seus recursos na manutenção de seu objetivo institucional"; sendo a autora, à época do ajuizamento desta ação, entidade declarada de utilidade pública federal, estadual e municipal; e ainda, era portadora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS com validade para o período de 01/01/1998 a 31/12/2000, concedido pela Resolução CNAS nº 203/1998, tendo protocolizado tempestivamente os pedidos de renovação, aguardando documentos complementares para análise conclusiva dos referidos processos administrativos, sendo que até então o CEAS da autora mantém a sua validade, pois a demora na expedição não pode vir em prejuízo da parte interessada. V - As cópias autenticadas dos comprovantes de recolhimento do tributo cuja repetição se pleiteia é suficiente à comprovação do direito à restituição, não se justificando a exigência de documentos originais ante o disposto no artigo 365, III, do Código de Processo Civil. VI - Esta C. 3ª Turma tem entendimento assentado de que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a ação de restituição, nos termos do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, mesmo em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se da data do recolhimento. Está prescrita a ação, ajuizada aos 20.01.2006, em relação ao recolhimento ocorrido antes de 20.01.2001. VII - Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições federais decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC. VIII - Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos sujeitos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 1º.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até

01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior). IX - A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, sendo devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJP nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região. X - Dentro do limite das questões debatidas nos autos, deve-se manter as regras fixadas na sentença quanto à correção monetária e juros (aplicação apenas da taxa SELIC, tendo em vista que todos os recolhimentos a serem restituídos ocorreram a partir de sua criação). XI - Nas ações de restituição de tributos julgadas procedentes os honorários advocatícios são arbitrados em percentagem do valor a ser restituído, considerando as demais características do processo (complexidade, tempo de duração, etc.) e o trabalho desenvolvido pelo profissional, conforme artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No caso em exame, a sentença deve ser reformada para que sejam fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, ante a complexidade jurídica da matéria em debate nos autos e a simplicidade na tramitação do feito. XII - Apelação da parte autora provida (verba honorária advocatícia). Remessa oficial tida por interposta, e apelação da ré/União Federal parcialmente providas (prescrição parcial dos créditos). (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1355430, Processo: 2006.61.00.001474-9, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 23/04/2009, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 163, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IRRF, IOF E PIS SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. FUNDAÇÃO EDUCACIONAL. IMUNIDADE. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência especial, que se funda na verificação do preenchimento dos requisitos dispostos nos arts. 9º e 14 do CTN e 12 da Lei 9.532/97 por fundação educacional sem fins lucrativos, para fazer jus à imunidade constitucional, importa syndicar matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.
2. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."). Precedentes: AgRg no REsp 715.083/AL, DJU 31.08.06; e Resp 729.521/RJ, DJU 08.05.06).
3. Deveras, fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e Resp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).
4. O thema iudicandum - "incidência do PIS - folha de salários sobre atividades exercidas por fundação educacional sem fins lucrativos" - foi solucionado pelo Tribunal local à luz do art. 150, VI, "c" e 195, § 7º da Constituição Federal e da jurisprudência do STF sobre a imunidade de fundações educacionais, o que torna insindicável o exame da controvérsia em sede de recurso especial.
5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 966399 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0156141-2, Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 20/08/2009, Data da Publicação/Fonte DJe 14/09/2009)

A autora comprovou que, conforme seus estatutos, é uma associação de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, reconhecida de utilidade pública, fazendo jus a pretendida imunidade neste momento, cuja manutenção dependerá do cumprimento das condições aqui consideradas.

Por fim, frente ao exposto acima, fica prejudicada a questão da constitucionalidade ou não Lei 9.718/98.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000949-52.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.000949-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : IVAN BAGINI e outros
: JULIETE PEREIRA FUMAGALI
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
CODINOME : JULIETE PEREIRA DA SILVA
APELADO : DENISE HELENA FERREIRA SALGADO
: LUCIANA RODRIGUES MEIRA
: CARLOS EDUARDO GOMES
: MARCELO SILVA RIBEIRO
: OSVALDO ROSA OTERO
: RONALD DE CARVALHO FUMAGALI
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação, interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos, concedendo a segurança para desobrigar os impetrantes - servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região - ao recolhimento da contribuição sindical anual, equivalente a um dia de trabalho e descontada todo mês de março, conforme disciplinam o artigo 578 e seguintes da CLT.

Foi impetrada a presente ação mandamental contra ato do Diretor da Folha de Pagamento do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, alegando os impetrantes, na inicial, que a norma prevista na CLT é de eficácia limitada, não atingindo todo o conjunto dos assalariados do país. Sustentaram que os servidores públicos federais são regidos pelo Estatuto Único, qual seja, a Lei n. 8.112/90, não existindo lei específica para a cobrança da contribuição sindical para essa categoria.

Foi deferida a medida liminar.

Sobreveio sentença de procedência do pleito, concedendo a ordem.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal, alegando: a) que é competente para processamento e julgamento do feito a Justiça do Trabalho, à vista da alteração do artigo 114 da Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional nº 45/2004; b) nulidade da sentença por ausência de citação da União para prestar informações; c) ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, pois a autoridade adequada seria o Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Requer a anulação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para o julgamento da lide e remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

DECIDO

Os argumentos trazidos pela apelante não merecem guarida.

Quanto à invocada incompetência da Justiça Federal, é certo que, malgrado a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, pela EC nº 45/04, as ações decorrentes da relação de trabalho de natureza estatutária, envolvendo os servidores investidos em cargo público, continuam na esfera da competência da Justiça Comum, como demonstra a medida liminar deferida pelo C. STF, no bojo da ADI nº 3395, *in verbis*:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária. (STF, Pleno, ADI 3395 MC/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 10/11/06).

No que toca à alegada nulidade por ausência de citação da União, esta não ocorreu, pois, notificada a autoridade coatora, fica suprido o ato. Veja-se, nesse sentido, o precedente do STJ:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA UNIÃO PARA RESPONDER AO MANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICOS DO TESOURO NACIONAL. RETRIBUIÇÃO ADICIONAL VARIÁVEL - RAV. TETO MÁXIMO. MP 831/95. RESOLUÇÃO CRAV Nº 001/95. ILEGALIDADE. 1. **Quando a União, pessoa jurídica de direito público, deixa de ser citada, em mandado de segurança, não ocorre nulidade, porquanto a notificação da autoridade coatora compreende o ato citatório da União.** Precedentes. 2. Os cargos de Auditor Fiscal da Receita Federal e Técnico da Receita Federal não pertencem a mesma categoria Funcional. 3. A Jurisprudência da Terceira Seção já pacificou o entendimento de que a fixação do valor da Retribuição de Adicional Variável - RAV deve ser submetida aos critérios discricionários da Administração, respeitado o limite máximo de oito vezes o valor do maior vencimento básico da respectiva tabela, conforme estabelecido pela Medida Provisória nº 831/95 afastando-se o teto imposto pela Resolução CRAV nº 001/95. 4. Recurso improvido. (RESP 199901140765, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:30/10/2006 PG:00422.)*

Outrossim, corretamente indicou a parte impetrante a autoridade dita coatora, uma vez que a retenção e posterior repasse da verba implicada podem ser cessados pela pessoa mencionada na prefacial - Diretor da Folha de Pagamento do TRT da 15ª Região -, não havendo que se falar em ilegitimidade passiva, porquanto a autoridade mencionada possui delegação da Presidência daquele Pretório para a execução do ato acoimado de ilegalidade. Ora, embora seja certo que emanou na Presidência da Corte trabalhista a determinação para o desconto da contribuição em tela, em cumprimento a essa determinação e em decorrência da delegação dessa função pelo Presidente do Tribunal, a autoridade indicada na inicial foi quem efetivamente realizou a retenção dos valores nas folhas de pagamento.

Portanto, escorreita a indicação da autoridade coatora pelos impetrantes, nos termos do Enunciado nº 510 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"Praticado o ato por autoridade no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou medida judicial".

Passo à análise do mérito, em apreciação à remessa necessária.

O busilis da questão posta nos autos é saber se os servidores públicos são obrigados ao recolhimento do "imposto sindical" anual.

A matéria não comporta maiores digressões, porquanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que os artigos 578 e seguintes, da CLT, são aplicáveis a todos os trabalhadores de determinada categoria, **inclusive aos servidores públicos**, observada a unidade sindical e a falta de necessidade de filiação, conforme assentado pela jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, que considerou recepcionada a exação pela atual Constituição Federal, sendo oportuna a transcrição dos seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL ("IMPOSTO SINDICAL") - SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - RECOLHIMENTO COMPULSÓRIO - LEGITIMIDADE ATIVA DA CONFEDERAÇÃO.

1. A lei específica que disciplina a contribuição sindical compulsória ("imposto sindical") é a CLT, nos arts. 578 e seguintes, a qual é aplicável a todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive aos servidores públicos, observada a unicidade sindical e a desnecessidade de filiação, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que considerou recepcionada a exação pela atual Constituição Federal.

2. O desconto da contribuição sindical pode ocorrer a pedido de qualquer das entidades incluídas no rol dos beneficiários da importância da arrecadação, como previsto no art. 589 da CLT.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 30.930/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 17/06/2010)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. RECOLHIMENTO COMPULSÓRIO. SERVIDORES PÚBLICOS. PRECEDENTES. ILEGITIMIDADE.

DESEMBARGADOR VICE-PRESIDENTE DO TJMG. RECOLHIMENTO DE VALORES DO ANO DE 2006. "MANDAMUS". VIA INADEQUADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 269/STF.

1. *Tratam os autos de mandado de segurança impetrado pelo Sindicato dos Servidores da Justiça do Estado de Minas Gerais (em 30/06/2006) em face dos Desembargadores Presidente e Vice-Presidente do TJMG objetivando que seja efetuado o desconto e o repasse de contribuição sindical compulsória (um dia de salário anual) relativa ao exercício de 2006 e seguintes dos servidores da Primeira Instância do Poder Judiciário Mineiro. O TJMG (fls. 491/503), por unanimidade, acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva do Vice-Presidente do TJMG e, no mérito, denegou a segurança (...).*

2. *Mantida a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Desembargador Vice-Presidente do TJMG, conforme fundamento apresentado no acórdão atacado às fls. 494/495.*

3. *O mandado de segurança, por não substituir a ação de cobrança (Súmula n. 269/STF), não é o meio processual adequado, na parte concernente ao desconto da contribuição sindical relativa ao ano de 2006, devido no mês de março, contando-se que o mandamus foi manejado em 30/06/2006.*

4. **Entendimento deste Tribunal de que é devida a contribuição sindical compulsória, prevista no art. 578, e seguintes da CLT, a todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive aos servidores públicos.**

5. *Nesse sentido:*

"I - A controvérsia a ser dirimida restringe-se a saber se existe a possibilidade de compulsoriedade no desconto em folha de pagamento, do denominado "imposto sindical", previsto no art. 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho.

II - Há legislação específica que determina a compulsoriedade da contribuição sindical, hodiernamente denominada "imposto sindical".

III - Os arts. 578 e seguintes, da CLT, são aplicáveis a todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive aos servidores públicos, observada a unidade sindical e a falta de necessidade de filiação, conforme assentado pela jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, que considerou recepcionada a exação pela atual Constituição Federal.

IV - É compulsório o recolhimento do denominado "imposto sindical" pela Administração Pública." (REsp 728.973/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 10/04/2006).

- A lei específica que disciplina a contribuição sindical compulsória ("imposto sindical") é a CLT, nos arts. 578 e seguintes, a qual é aplicável a todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive aos servidores públicos, observada a unicidade sindical e a desnecessidade de filiação, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que considerou recepcionada a exação pela atual Constituição Federal.

- É obrigatório o recolhimento do "imposto sindical" pela Administração Pública Municipal a pedido de qualquer das entidades incluídas no rol dos beneficiários da importância da arrecadação, como previsto no art. 589 da CLT. (REsp 612.842/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 11/04/2005).

6. *Recurso ordinário parcialmente provido para determinar que a autoridade coatora realize o desconto referente à contribuição sindical pleiteada a partir do exercício seguinte à impetração.*

(RMS 24.796/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 04/06/2008, grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ART. 578 DA CLT. COBRANÇA COMPULSÓRIA PARA TODOS OS SERVIDORES PÚBLICOS.

1. *A contribuição sindical, prevista nos arts. 578 e seguintes da CLT, é devida por todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive pelos servidores públicos. Precedentes 3. Recurso ordinário provido.*

(RMS 26.254/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

Nesta Terceira Turma a questão já restou também pacificada, conforme o aresto que segue:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSTO SINDICAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ART. 578 DA CLT. COBRANÇA COMPULSÓRIA PARA TODOS OS SERVIDORES PÚBLICOS.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que os artigos 578 e seguintes, da CLT, são aplicáveis a todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive aos servidores públicos, observada a unidade sindical e a falta de necessidade de filiação, conforme assentado pela jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, que considerou recepcionada a exação pela atual Constituição Federal.*

2. *Apelação que se nega provimento.*

(AC 1999.61.00.003021-9, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 1º/3/2012)

Assim, estando a sentença em dissonância com o acima exposto, merece reforma o *decisum*.

Isto posto, **nego seguimento à apelação e dou provimento à remessa oficial**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para denegar a segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008700-47.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.043111-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS E FINANCIARIOS DO VALE DO RIBEIRA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO BORGES FERREIRA e outro
PARTE RE' : CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES NAS EMPRESAS DE CREDITO CONTEC e outros
: CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM INSTITUICOES FINANCEIRAS CNTIF
: FEDERACAO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DOS ESTADOS DE SAO PAULO MATO GROSSO E MATO GROSSO DO SUL FEEB SP MS
: FEDERACAO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CREDITO DE SAO PAULO FETEC
No. ORIG. : 98.00.08700-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar ajuizada pelo SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DO VALE DO RIBEIRA, requerendo que os bancos réus se abstivessem da retenção da contribuição sindical, prevista no artigo 578 e seguintes da CLT, sobre os salários de seus associados. (Valor da causa: R\$ 100,00, em 28/2/1998).

Foi deferida a liminar para determinar que os bancos réus se abstivessem de recolher de seus funcionários o montante equivalente a 60% da contribuição sindical, e que os outros 40% fossem descontados regularmente e depositados em juízo.

Em face dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento pela União, ao qual foi dado provimento para tornar sem efeito a medida liminar.

A Sentença julgou improcedente a ação e extinguiu o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Deixou de condenar o requerente em honorários advocatícios, tendo em vista que a verba fora fixada nos autos principais.

Apela a União Federal, pugnando pela fixação de verba honorária, alegando que foi regularmente citada, agravou da decisão liminar a apresentou contestação, pelo que faz jus ao recebimento de verba honorária. Sustenta que a sentença, como posta, não reflete os mandamentos do artigo 20 do CPC. Pede a reforma da sentença, nessa parte. Regularmente intimada, a parte autora não apresentou contraminuta. Processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

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

Como venho, sistematicamente, sustentando, é devida condenação em honorários advocatícios, porquanto são estes cabíveis em ação cautelar sempre que a parte tenha contratado os serviços advocatícios ou tenha sido exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público. A eventual singeleza do trabalho do advogado pode influir na fixação do "quantum" da respectiva verba, a teor do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mas não na ausência de sua previsão.

Indubitável, assim, em nosso pensar, ser devida, "in casu", verba honorária.

Dessa forma, encampamos o entendimento de que tal arbitramento em sede cautelar há de levar em conta o

resultado da ação principal. Ora bem, singrando nesse posicionamento, e considerando que o autor não teve seu pedido atendido naquela sede, eis que a ação principal (n. 9800135375) foi julgada improcedente, é certo que deve ser condenado em honorários advocatícios, em favor da parte ora apelante.

Esse entendimento já foi adotado na Terceira Turma desta Corte, conforme se observa do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS EM CAUTELAR - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADOS.

1. O voto condutor julgou prejudicada a medida cautelar, fixando escorreitamente a condenação da parte em verba honorária, um vez que a ré foi devidamente citada e ofereceu contestação.

2. **Por ser um processo autônomo cabe na ação cautelar a condenação em honorários advocatícios, e o juiz prolator da sentença arbitrou a verba dentro dos parâmetros legais estabelecidos pelo § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.**

2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3. Precedentes jurisprudenciais.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(AC n. 2001.03.99.031976-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 09/12/2010, DJF3: 17/12/2010 PÁGINA: 656)

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte que lhe outorgou procuração, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes. São as balizas lançadas pelo legislador processual:

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

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

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

a) o grau de zelo profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

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

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

O parágrafo adrede destacado aplica-se, especificamente, ao caso vertente.

In casu, considerando que o valor da causa foi fixado em patamar irrisório (R\$ 100,00), não podendo servir de base para a fixação de verba honorária, e levando em conta o zelo do Advogado da União, bem como o tempo despendido na condução da causa, entendo que a honorária deve ser arbitrada em montante individualizado, que ora fixo em R\$ 500,00, em prol da apelante, devidamente atualizado, nos termos do que dispõe os arts. 20, § 4º, do CPC.

Tal entendimento harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte, conforme se infere da seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PELA AUTORA. HOMOLOGAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em regra o agravo de instrumento é recebido somente com efeito suspensivo (artigo 527, III, do Código de Processo Civil), sendo que excepcionalmente o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (artigo 558 do Código de Processo Civil). Ocorre que, o agravo de instrumento contra a decisão da impugnação ao valor da causa foi somente recebido com efeito devolutivo.

2. **O artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil, prescreve que nas causas que não houver condenação os honorários advocatícios de sucumbência serão fixados mediante a apreciação equitativa do juiz, sendo que na presente ação houve apenas a homologação da desistência da ação.**

3. Correta a fixação da verba honorária em 2,5% (dois e meio por cento), posto que a autora desistiu da ação após a citação da ré e tal foi fixado em percentual.

4. Apelação não provida."

(AC 2001.61.00.016477-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 13/06/2007)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para

condenar o autor ao pagamento de verba honorária, em favor da apelante, no valor de R\$ 500,00.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013537-48.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.043112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS E FINANCIARIOS DO VALE DO RIBEIRA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO BORGES FERREIRA e outro
PARTE RE' : CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES NAS EMPRESAS DE CREDITO CONTEC e outros
: CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM INSTITUICOES FINANCEIRAS CNTIF
: FEDERACAO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DOS ESTADOS DE SAO PAULO MATO GROSSO E MATO GROSSO DO SUL FEEB SP MS
: FEDERACAO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CREDITO DE SAO PAULO FETEC
: BANCO COMERCIAL E DE INVESTIMENTOS SUDAMERIS S/A
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : DAISY APARECIDA DOMINGUES
PARTE RE' : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
No. ORIG. : 98.00.13537-5 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada pelo SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DO VALE DO RIBEIRA, visando a declaração de ilegalidade da cobrança da contribuição sindical prevista no artigo 578 e seguintes da CLT, para que não seja descontada tal contribuição dos seus associados. (Valor da causa em 1/4/1998: R\$ 100,00)

A ação foi precedida de medida cautelar (n. 9800087001), na qual foi deferida a liminar para determinar que os bancos réus se abstivessem de recolher de seus empregados o montante equivalente a 60% da contribuição sindical, e que os outros 40% fossem descontados regularmente e depositados em juízo.

Em face dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento pela União, ao qual foi dado provimento para tornar sem efeito a medida liminar.

A Sentença extinguiu o feito, sem exame do mérito, em relação às instituições bancárias réus, por serem parte ilegítima para figurar no polo passivo e, quanto aos demais, inclusive a União, julgou improcedente a ação, condenando o autor a pagar a cada um dos réus que contestaram o feito, honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Apela a União Federal, pugnando pela majoração da verba honorária, alegando que o valor fixado na sentença é irrisório e não reflete os mandamentos dispostos no artigo 20 do CPC. Pede a reforma da sentença, nessa parte. Regularmente intimada, a parte autora não apresentou contraminuta. Processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

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

Consoante Moacyr Amaral Santos, define-se o advogado como "o jurista que, servindo à justiça, aconselha, auxilia e representa as partes em juízo. Exerce uma profissão, a advocacia, e, por isso, pelos seus serviços, tem direito a uma remuneração, a que se dá o nome de honorários, por cujo pagamento responde, como regra a parte contratada (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - Lei nº 8.906, de 4-7-1994, art. 22)." (in SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 2º v., 24ª ed. rev. e atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Köhnen. - São Paulo: Saraiva, 2008, p. 319).

Nesse sentido, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte que lhe outorgou procuração, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

São as balizas lançadas pelo legislador processual:

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

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

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

a) o grau de zelo profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

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

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

O parágrafo adrede destacado aplica-se, especificamente, ao caso vertente.

In casu, considerando que o valor da causa foi fixado em patamar irrisório (R\$ 100,00), entendo que não pode servir de base para a fixação da verba honorária.

No entanto, a fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, entendo que foram respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação dos honorários pela r. sentença, pelo que mantenho a fixação estabelecida (R\$ 500,00), por entender que tal montante atende à equidade, considerando, ainda, que não houve impugnação do valor da causa por parte da ora apelante.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-47.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VOLKSWAGEN DO BRASIL INDUSTRIA DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : ANDREA DA ROCHA SALVIATTI e outro
No. ORIG. : 00011874720074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 26 da Lei de Execuções Fiscais, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela exequente. (valor da CDA: R\$ 915.893,49 em 18/12/2006)

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor executado atualizado.

A União pugna pela reforma da sentença para que seja reduzida a condenação em verba honorária, nos termos do art. 20. 4º do Código de Processo Civil (fls. 206/209).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando o pagamento do débito, bem como a suspensão da exigibilidade do mesmo por decisão judicial.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento, bem como a suspensão da exigibilidade do mesmo por decisão judicial, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. *Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP,*

Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento de exceção de pré-executividade.

Ajuizada a execução fiscal em 11/4/2007, a executada opôs exceção de pré-executividade ao argumento de que "muito embora tenha a própria Procuradoria reconhecido a improcedência da cobrança, nos moldes em que formulada pela DRF/SBC, tendo inclusive devolvido os autos àquele órgão porque não haviam sido 'esgotadas as diligências para apuração do quantum devido', além da decisão judicial proferida nos autos do mandado de segurança referido, que reconheceu a suspensão da exigibilidade do suposto débito tributário em questão, a ora executada foi surpreendida pelo ajuizamento da presente execução fiscal." (fls. 12/21).

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o contribuinte comprovou a impetração do mandado de segurança n° 2006.61.14.007092-0 em 1º/12/2006, perante a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (fls. 137/151), relativamente à inscrição em dívida ativa em questão, tendo sido deferida liminar em 5/12/2006, determinando à autoridade impetrada a imediata expedição de CND em favor da impetrante, ora executada, ou seja anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal (fls. 153/155).

E em consulta ao sistema de acompanhamento processual do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SIAPRO), a Quarta Turma negou provimento à remessa oficial, em 26/8/2010, que deu parcial provimento à apelação, da autora, para determinar a aplicação do percentual do IPC para o mês de maio/90 (7,87%) e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, por sua vez, proferiu o seguinte despacho, confirmando o pagamento dos débitos anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal:

"Realizadas diligências fiscais no sentido de localizar os pagamento e extinguir os créditos, constatou-se que embora houvesse DARF atestando a entrega das BTNC para pagamento de tributos (fls. 218, 221, 225), os mesmos não foram autenticados mecanicamente. Ademais, não foi encontrado no sistema da Receita Federal o repasse dos valores dos títulos para a extinção dos débitos.

(...)

Por todo o exposto, verificado que o Contribuinte comprovou ter entregado as BTNC's para pagamento dos tributos ao Agente Arrecadador, o que fez com fundamento em decisão judicial, hoje transitada em julgado e verificado, outrossim, que a DARF apresentada atende aos requisitos da NOTA RF/ CSAR n° 138 de 15 de outubro de 1990, **resta concluir que os débitos inscritos foram quitados antes da inscrição em dívida ativa** (...)." (fls. 197/200)

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, não merece reparo a sentença, pois, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do

valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*
- 2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

- 1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.*
- 2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'*
- 3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a*

título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada eqüitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019400-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CATALISE EDITORA E IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : TATIANE PRAXEDES GARCIA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ordinária, na qual se pretende obter provimento jurisdicional que declare "*a existência da relação jurídica do parcelamento existente entre a requerente e a requerida*", de forma que "*possa a requerente continuar a fazer o recolhimento das parcelas referentes ao seu débito junto à Fazenda Nacional*".

Ajuizamento em 26/06/2007, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fl. 07).

Contestação às fls. 52/60.

Réplica às fls. 133/139.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 146/150).

Apelação da União (fls. 155/161).

Com contrarrazões (fls. 167/173), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Narra a apelante que a autora foi autuada pela fiscalização pela falta de apresentação das Declarações Especiais de Informações relativas ao Controle de Papel Imune, relativamente ao 2º trimestre de 2002, 3º trimestre de 2002, 4º trimestre de 2002, 3º trimestre de 2003, 4º trimestre de 2003, 1º trimestre de 2004 e 2º trimestre de 2004, sendo que, por se tratar de obrigação acessória, foi aplicada multa em relação a cada uma das competências.

Aduz que a autora requereu o parcelamento nos termos da MP 303/2006 - PAEX, nas modalidades 120 e 130 meses, mas que apenas formalizou o pedido de 120 meses, com pagamento da 1ª parcela. Nessa esteira, entende que a Administração Tributária, acertadamente, efetuou a cobrança relativa aos meses não cobertos pelo parcelamento, com base na data do período de apuração, e não na data de constituição do crédito. O PAEX foi instituído pela Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, cujos artigos 1º e 8º assim dispõem:

Art. 1o Os débitos de pessoas jurídicas junto à Secretaria da Receita Federal - SRF, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser, excepcionalmente, parcelados em até cento e trinta prestações mensais e sucessivas, na forma e condições previstas nesta Medida Provisória.

Art. 8o Os débitos de pessoas jurídicas, com vencimento entre 1o de março de 2003 e 31 de dezembro de 2005, poderão ser, excepcionalmente, parcelados em até cento e vinte prestações mensais e sucessivas, observando-se, relativamente aos débitos junto:

I - à SRF ou à PGFN, o disposto nos arts. 10 a 14 da Lei nº 10.522, de 2002; e

II - ao INSS, o disposto no art. 38 da Lei no 8.212, de 1991.

No caso dos autos, é incontroverso que a autora aderiu ao PAEX e parcelou os débitos contraídos junto a Secretaria da Receita Federal do Brasil, procedendo ao pagamento apenas na modalidade 120 meses.

Ocorre que, posteriormente à adesão ao aludido parcelamento, a Receita Federal apurou que havia débitos não cobertos pelo parcelamento, sustentando que:

As multas decorrentes de descumprimento de obrigação acessória, como é o caso da multa constante do presente processo (cód. 3199), têm por referência de vencimento para inclusão no PAEX, os respectivos períodos de apuração dos débitos. Tal PA corresponde, no caso do código 3199, ao mês da devida entrega da DIPI. Constam desse processo períodos de apuração de 07/2002 a 07/2004. O parcelamento Paex apresenta as versões 130 parcelas (art. 1º da MP 303 de 29/06/2006), versão 6 parcelas/à vista (art. 9º da MP 303) e versão 120 parcelas (art. 8º da MP 303). As duas primeiras versões cobrem as multas com período de apuração até 02/2003 e a última versão cobre multas com período de apuração de 03/2003 a 12/2005.

O contribuinte efetuou pedidos de adesão referentes às versões 130 parcelas e 120 parcelas (folha 45), no entanto efetuou o pagamento da primeira parcela referente apenas à versão 120 (folha 46). O não pagamento da primeira parcela da versão 130 (folha 48) resultou na invalidação do pedido de adesão do contribuinte a esta versão (folha 49). O contribuinte não solicitou adesão à versão 6x/à vista (folhas 50 e 51).

Assim, apenas os débitos que apresentam o período de apuração 03/2003 a 12/2005 serão cobertos pelo PAEX (débitos 4 a 7 - folhas 52 e 53), já os débitos com PA anterior não serão consolidados no Parcelamento Excepcional.

Nessa esteira, entendo que assiste razão à apelante.

De fato, cumpre assinalar que nos termos do art. 113, §3º, do CTN, "a obrigação acessória pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária".

Nesse sentido, a penalidade imposta à autora é a multa que, na qualidade de obrigação principal, sujeita-se aos mesmos critérios aplicados aos tributos.

E, por esse alcance, a multa, que se aplica a fato ocorrido anteriormente a 01/03/2003, deve, evidentemente, ser excluída do parcelamento especial na modalidade 120 meses, porque o lapso temporal, no qual o fato ocorreu, não se inclui dentro do previsto na medida provisória regente (artigo 8º).

Sobre o tema já se pronunciaram os E. Tribunais Regionais Federais:

REFIS. INCLUSÃO DE MULTA DECORRENTE DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA NO PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA.

1. Não há óbice legal para a inclusão no REFIS da multa decorrente de ausência de informação do IPI devido na nota fiscal de saída da mercadoria, porquanto em se tratando de obrigação acessória, clara é a disposição do § 3º do art. 117 do CTN, de que a sua inobservância converte-a em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária, o que significa dizer que a sanção imposta ao inadimplente é uma multa que, como tal, constitui uma obrigação principal, sendo exigida e cobrada através dos mesmos mecanismos aplicados ao tributo.

2. Deve ser expedida pela União Federal a Certidão Positiva com Efeito de Negativa postulada pela impetrante, negada com fulcro em débito passível de ser incluído no REFIS. (TRF4, AMS 200171000387432, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 07/04/2004)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAEX. MULTAS DECORRENTES DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS RELATIVAS A DÉBITOS OCORRIDOS DENTRO DO PRAZO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 303/2003. POSSIBILIDADE.

1. Não há óbice à inclusão de multas no programa de parcelamento já em curso, quando a obrigação que deu origem à exação refere-se a período anterior à adesão da empresa ao PAEX.

2. Nos termos do art. 113, parágrafo 3º, do CTN, "a obrigação acessória pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária". Nesse sentido, a penalidade imposta ao impetrante é a multa que na qualidade de obrigação principal se sujeita aos mesmos critérios aplicados aos tributos.

3. Remessa e apelação da Fazenda improvidas. (TRF5, APELREEX 200785000035700, 1ª Turma, Des. Federal Francisco Cavalcanti, DJ 14/11/2008).

Inverto o ônus da sucumbência, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios que, ante o inexpressivo valor atribuído à causa, fixo, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no §1º-A do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012555-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012555-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se apelação interposta nos autos do mandado de segurança impetrado por União Brasileira de Vidros S/A contra ato praticado pelo Sr. Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo objetivando a exclusão de seu registro no SERASA pelas execuções fiscais nº 2004.61.82.023157-1 (CDA nº 80.2.06.072420-76) e nº 2007.61.82.024407-3 (CDA nº 80.6.07.013715-33).

Narra a petição inicial que a impetrante foi incluída no SERASA em função de dois supostos créditos tributários que fundamentam duas execuções fiscais, todavia, nenhum deles goza de exigibilidade, de modo que não poderiam ensejar a inclusão de seu nome na lista de mau pagadores.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial, extinguindo o feito com fulcro nos artigos 267, VI e 295, II e III, ambos do CPC, por entender que a autoridade impetrada era parte ilegítima para figurar na demanda (fls. 79/81).

Em apelação interposta a fls. 95/106 a empresa impetrante alega, em síntese, que a sentença está em divergência com o posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e neste E. Tribunal Regional de que a União está legitimada a figurar no polo passivo de ações em que há o pleito de exclusão de uma pessoa jurídica dos registros do SERASA e do SPC. Sustenta que o SERASA possui cadastro meramente informativo, sem qualquer interesse em que um contribuinte seja incluído ou excluído de seus registros, de modo que a exclusão do cadastro é de responsabilidade do credor, no caso representado pelo Procurador Chefe da Fazenda Nacional. Diz que os débitos que o credor aponta como ativos estão com a exigibilidade suspensa e, por esse motivo, não podem autorizar a inclusão no SERASA.

Contrarrazões a fls. 111/114.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 112/123 opinando pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O mandado de segurança deve, obrigatoriamente, ser dirigido à autoridade que tenha, pelo menos em tese, competência administrativa para corrigir o ato impugnado ou para manifestar sobre a relação jurídica estabelecida nos autos.

Em preciosa lição, **Hely Lopes Meirelles** diz considerar-se autoridade coatora "*a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado, e não o superior que o recomenda ou baixa normas para a execução. Não há confundir, entretanto, o simples executor material do ato com a autoridade por ele responsável. Coator é a autoridade superior que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado e responde pelas suas conseqüências administrativas; executor é o agente subordinado que cumpre a ordem por dever hierárquico, sem se responsabilizar por ela.*" (Mandado de Segurança, Malheiros, 20ª edição, pág. 55).

Questão semelhante já foi apreciada por esta E. Turma (AC nº 199961020107337, DJU 14.12.2005, pág. 412), cujo voto condutor, da lavra do eminente Desembargador Federal Nery Junior, examinou com bastante proficiência a relação do credor na inscrição do nome do devedor nos órgão de restrição de crédito. Consta no voto:

"A jurisprudência pátria tem acertadamente admitido que o credor pode inscrever o nome do inadimplente nos cadastros mantidos para esse fim.

A noção central é a de que a manutenção de semelhantes anotações trabalha em favor daqueles que mantêm seus compromissos financeiros em dia, em que pese, por vezes, a inadimplência involuntária, associada à fatores sazonais ou à incapacidade econômica, momentânea ou até antecedente, do devedor.

De toda forma, a impontualidade nos pagamentos tem sido unanimemente admitida como causa de anotação nos cadastros de inadimplentes, como forma de proteção ao crédito, desde que na forma legislação e sem impor constrangimentos ao devedor.

A esse respeito, iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, das quais colho as seguintes:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SIMULAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO CREDOR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA REVISIONAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULAS N. 282 E 356-STF. INSCRIÇÃO NO SERASA, SPC e AFINS. PREVISÃO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA REVISIONAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. CPC, ART. 273. PERMISSÃO DO REGISTRO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. DESCABIMENTO. LEI N. 8.078/90, ART. 43, § 4º. CC, ART. 160, I.

I. omissis;

II. Legítimo é o procedimento adotado pela instituição financeira em inscrever o devedor inadimplente em cadastro de proteção ao crédito, por autorizado na legislação pertinente.

III. omissis;

IV. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 400379/RJ, reg. 2001/0140784-9, Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4.ª T., j. 04/06/2002, DJ 02.09.2002, p. 197)

"INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REGISTRO NO CADASTRO DE DEVEDORES. SERASA E SPC. ERRO NO VALOR INSCRITO DA DÍVIDA. ATO ÍLICITO. INEXISTÊNCIA.

Incontroversa a existência de débito, é lícito ao credor encaminhar o nome de devedor aos Cadastros ou Serviços de Proteção ao Crédito. (...)

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 348275 / PB, reg. 2001/0125843-5. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 4.ª T., j. 16/04/2002, DJ 02.09.2002, p. 195).

Na contra-mão dessa premissa, caminha exatamente a da existência do direito do devedor, quitada ou garantida

a dívida e, ainda, se inexistente a impontualidade, de se compelir ao credor que retire do cadastro as anotações indevidamente efetuadas.

Ora, se é garantido ao credor efetuar a anotação, deve se garantir ao devedor que a suspenda, se inocorrentes os pressupostos necessários à anotação ou se desaparecidos estes.

Portanto, parte legítima para figurar no pólo passivo da ação proposta visando a retirada da anotação do nome do devedor do cadastro de inadimplentes é o credor.

É, aliás, o que tem entendido o Superior Tribunal de Justiça:

"Ação cautelar. SERASA. Exclusão do nome do devedor. Legitimidade passiva do banco-credor. Débito quitado.

I - Legitimidade passiva ad causam do banco credor na cautelar que objetiva a exclusão de nome de cadastro de inadimplente.

II - Comprovado, através de documentos, a quitação da dívida, não há como manter-se o nome do devedor no SERASA.

III - Recurso especial não conhecido."

(REsp n.º 399.881/MT, reg. 2001/0177557-5, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 5/12/2002).

Excertos esclarecedores do precedente:

"O acórdão recorrido considerou o banco-credor parte legítima para figurar no pólo passivo da cautelar afirmando:

'Veja-se que a pretensão do autor-embargado somente pode ser atendida pela instituição financeira embargante, em razão de ser a responsável pelo protesto que, por sua vez, provocou a negativação de crédito' (fls. 197).

Em diversas decisões esta Corte tem considerado legítimo o procedimento adotado por instituições financeiras para inscrever o devedor inadimplente em cadastro de proteção ao crédito. Assim, podendo ele inscrever, pode também excluir (...)"

Claro que a ordem de retirada das anotações é dirigida aos próprios órgãos de proteção ao crédito. Mas eles, em si, não podem figurar como partes em hipóteses como a vertente, pois interesse nenhum tem em manter o nome de determinado cidadão em seus cadastros. Prestam serviços e efetuam as anotações a pedido de outrem. Mas, interesse na manutenção não tem. O credor é que pode incluir ou excluir o nome do cidadão do cadastro de inadimplentes.

Isso se confirma pela leitura do documento de f. 135, no qual o SERASA informa que "as anotações de pendências (...) são incluídas/excluídas da base de dados da SERASA por comando dos Bancos conveniados, por meios magnéticos e sem intervenção da SERASA (...)" . A menção aos "bancos conveniados", por óbvio, se refere ao fato de que o SERASA, por seu próprio nome, é uma "centralização de serviços dos bancos".

Mas a ressalva de que a inclusão e exclusão é sempre efetuadas por solicitação do conveniado vale também para outros credores.

A União Federal, pois, é parte legítima para assumir o polo passivo da relação processual.

(...)"

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - EXCLUSÃO DO NOME DA IMPETRANTE DO SERASA - RESTRIÇÃO: EXECUÇÃO FISCAL EM ANDAMENTO - WRIT IMPETRADO EM FACE DO PROCURADOR-CHEFE DA FAZENDA NACIONAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - SENTENÇA MANTIDA SOB OUTRO FUNDAMENTO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1- Compete à entidade responsável pela cobrança dos débitos que deram origem ao apontamento negativo, no caso, a Fazenda Nacional, a manutenção ou retirada do nome do inscrito nos registros do SERASA, de modo que é legítima a autoridade apontada como coatora para figurar no pólo passivo da demanda.

2- Afastada a carência de ação por ilegitimidade passiva.

3- A inscrição do nome da empresa nos cadastros informativos de créditos do setor público federal (CADIN), ou cadastros de devedores e inadimplentes (SERASA), é decorrência do próprio ajuizamento da execução fiscal, objetivando tão somente tornar disponíveis, para a administração pública e para o comércio em geral, informações sobre a existência de ações de execução em que a pessoa física ou jurídica figura como ré.

4- Assim, deveria a impetrante demonstrar, nos próprios autos da execução em andamento, ou nos autos da ação consignatória que alega ter ajuizado objetivando o pagamento dos débitos, que estes estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, pleiteando, por sua vez, o cancelamento do referido registro, mediante a expedição de ofício ao órgão competente. Portanto, resta inadequada a via do mandado de segurança para pleitear seu direito. Sentença mantida sob outro fundamento.

5- Precedente da Sexta Turma: AMS 2002.61.00.022534-2, data do julgamento: 03 de setembro de 2009.

6- Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 2007.61.19.006157-8, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 20.01.2011, DJF3 CJI 26.01.2011, pág. 496)

Entendo, ante todo o exposto, que a autoridade indicada como coatora tem legitimidade para figurar no polo passivo desta lide, pois na qualidade de representante judicial do credor dispõe de meios para pleitear o cancelamento da anotação.

Inviável a aplicação do disposto no § 3º do artigo 515 do CPC, vez que a lide não está em condições de julgamento, devendo o feito retornar à Primeira Instância para regular prosseguimento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035729-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035729-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TEOFILO CORREIA RIBEIRO -ME e outro
: TEOFILO CORREIA RIBEIRO
No. ORIG. : 01.00.00005-2 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, ajuizada para a cobrança de IRPJ (valor de R\$ 7.458,74 em ago/07 - fls. 226). O d. juízo *a quo* extinguiu a execução fiscal, reconhecendo, de ofício, a prescrição do crédito tributário por ter transcorrido lapso superior a cinco anos entre os vencimentos do tributo e a citação da executada. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 286/289, alegando que o crédito tributário foi constituído com a entrega da declaração de rendimentos nº 960830295007 ao Fisco, que ocorreu em 22/09/1998. Assevera que a entrega da Declaração ocorreu depois do vencimento do prazo de pagamento do tributo, sendo este o termo inicial do prazo prescricional. Destaca que a execução fiscal foi ajuizada em 11/01/2001, o despacho citatório prolatado em 02/02/2001 e a citação por edital efetivada em 28/05/2001, concluindo pela inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O d. Juízo reconheceu a prescrição material do crédito exequendo, considerando o transcurso do prazo quinquenal entre os vencimentos do tributo e a citação da executada.

A r. sentença merece reparo.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar

da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF. No caso dos autos, a exequente juntou às fls. 290, extrato informando que a DCTF foi entregue ao Fisco Federal em 22/09/1998.

Quanto à possibilidade de considerar a DCTF juntada aos autos com a apelação da União, cumpre salientar que o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, possível de ser arguida a qualquer momento, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em supressão de instância. Tal possibilidade, aliás, encontra respaldo no artigo 156, V, CTN, que elenca a prescrição e a decadência como causas extintivas do crédito tributário.

Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que não restou configurada a inércia da exequente em impulsionar o feito, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF (22/09/1998 - fls. 290) e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento da execução fiscal em apreço ocorreu em 11/01/2001 (fls. 02v).

Oportuno colacionar os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO . PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição .

3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF , de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal , conforme entendimento desta Turma.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal , estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.

6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.

7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.

8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.

9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

11. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

12. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

14. Apelação da União a que se nega provimento. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso em relação a parte dos créditos."

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, processo 2000.61.14.004695-2/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETÇÃO DA QUEBRA (ART. 26 DO DECRETO-LEI N.º 7.661/45). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).

3. O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento o débito pelo devedor e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

4. Descumprido o acordo de parcelamento, com exclusão da executada do programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas e a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal.

Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dias ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

(...)"

(TRF3 - Sexta Turma, APELREE 1473047, processo 2004.61.14.000284-0/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 28/04/2010, p. 546)

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no § 1º-A do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação fazendária, pelos fundamentos acima expendidos, e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-40.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : ACUCAREIRA BOA VISTA LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, em que a impetrante visa assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS, sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como lhe seja assegurado o direito de ver compensadas as quantias recolhidas a esse título, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

A r. sentença monocrática denegou a segurança, com fundamento no entendimento de que incluindo-se o ICMS no preço da mercadoria, ele integra o faturamento, devendo integrar a base de cálculo da referida contribuição. Subiram os autos a este Tribunal, por força da apelação interposta pela impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

Não assiste razão à recorrente.

A matéria encontra-se pacificada na Súmula nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS.

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as

hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares n.ºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "*à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas*".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela impetrante, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante à improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada.

Pelas razões expostas, com fundamento no "caput", do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta para manter a r. decisão recorrida.

São Paulo, 11 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050264-96.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.050264-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: ANTONIO CARLOS VALINO
ADVOGADO	: DJAIR DE SOUZA ROSA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00502649620094036301 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta de r. sentença proferida em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com o fim de ver declarada a inexigibilidade e a repetição das quantias recolhidas a título de imposto de renda incidente sobre o pagamento de uma "*gratificação rescisão*", férias vencidas proporcionais, adicional de 1/3 de férias vencidas proporcionais e "*férias acréscimo rescisão*", corrigidas monetariamente pela taxa Selic desde fevereiro/2005 (data da rescisão contratual) e aplicação de juros de mora de 1% ao mês, limitando

tal valor ao teto de 60 salários mínimos vigentes no momento da restituição, verbas estas recebidas em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, em razão da sua despedida sem justa causa.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida às fls., julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência do imposto de renda sobre as férias vencidas proporcionais, 1/3 das férias vencidas proporcionais e sobre as "férias acrescimo rescisão", determinando a repetição das quantias recolhidas a esse título, acrescidas de correção monetária exclusivamente pela aplicação da taxa Selic, a qual já engloba também os juros.

Fixou a sucumbência recíproca, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos e metade das custas processuais, afastando a aplicação do art. 19, § 1º e 2º da Lei nº 10.522/02.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, aduzindo não se tratar de hipótese de Plano de Demissão Voluntária bem como não haver comprovação de que as férias não foram gozadas por ocorrência de necessidade de serviço.

DECIDO.

No que se refere à incidência do imposto de renda sobre a indenização especial recebida, denominada "gratificação rescisão", e sobre o pagamento de férias vencidas e proporcionais recebidas em pecúnia e o adicional de 1/3 respectivo, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma a consolidar a jurisprudência a respeito da exigibilidade do imposto de renda sobre as verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, como mostram os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA. VERBA INDENIZATÓRIA. ADESÃO AO PDV.

1. O imposto de renda não incide em verba indenizatória, por isso é cediço na Corte que não recai referida exação: a) no abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: "O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.", e da Súmula 136/STJ, verbis: "O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda." (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) nas férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) nas férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; Resp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; Resp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: Resp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, as verbas rescisórias percebidas a título de dispensa incentivada ou imotivada, não está sujeita à incidência do Imposto de Renda. Aplicação da Súmula 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas

que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."

4. Agravo regimental desprovido." (**grifos nossos**)

(STJ AGRESP N° 853320 - Proc. n° 200601385449 - SP - 1ª Turma - j. 15/03/2007 - DJ 29/03/2007 - unânime - Rel. Min. Luiz Fux.)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÃO III, GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE CASA, INDENIZAÇÃO POR IDADE, INDENIZAÇÃO DE RETORNO DE FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO ANUAL DE FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. RESCISÃO DE CONTRATO SEM JUSTA CAUSA.

1. **"No que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de 'indenização especial' (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominada de 'indenização liberal', rendo-me à posição da egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (REsps n°s 637623/PR, DJ de 06/06/2005; 652373/RJ, DJ de 01/07/2005; 775701/SP, DJ de 07/11/2005)" (EDcl no Ag n. 687.462/SP, rel. Min. José Delgado, DJ de 4.9.2006).**

2. **"Têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), (...); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (...); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (...)" (AgRg no REsp n. 859.423/SC, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.11.2006).**

3. **Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas - simples ou proporcionais - acrescidas do terço constitucional e sobre licenças prêmios não gozadas por necessidade de serviço ou mesmo por opção do empregado, tendo em vista o caráter indenizatório dos aludidos valores (Súmulas n. 125 e 136/STJ).**

4. Recurso especial parcialmente provido." (**grifos nossos**)

STJ - RESP n° 898142 - Processo n° 200602380038 - SP - 2ª Turma - j. 27/02/2007 - DJ 22/03/2007 - unânime - Rel. Min. João Otávio de Noronha.)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza das verbas rescisórias, deve incidir o imposto de renda sobre a indenização especial denominada "*gratificação rescisão*", recebida quando da rescisão contratual sem justa causa.

Todavia, não deve incidir o imposto de renda sobre as férias vencidas proporcionais, 1/3 férias vencidas proporcionais e "*férias acréscimo rescisão*", em razão da sua natureza indenizatória.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de repetição do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido, nos termos do disposto na Súmula n° 162 do E. STJ.

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos estabelecidos no § 4º, art. 39, da Lei n° 9250/95.

Mantida a aplicação da sucumbência recíproca pelo juízo "a quo", a teor do disposto no art. 21, "parágrafo único", do CPC.

Isto posto, na forma do disposto no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

2008.61.04.007420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FAZENDA MUNICIPAL DE GUARUJA
ADVOGADO : JEFFERSON DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00074207720084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade apresentada pela Caixa Econômica Federal, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de ISS (valor de R\$ 99.748,77 em ago/04 - fls. 02), em virtude da ocorrência de decadência do direito de a Fazenda Municipal constituir o crédito tributário. Houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelação da exequente, fls. 73/76, alegando, em síntese, a inoccorrência de decadência no caso em tela. Pugna, ainda, pela exclusão dos honorários de sucumbência, argumentando ser incabível condenação em verba honorária no bojo de exceção de exceção de pré-executividade, por se tratar de mero incidente processual.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Com relação à decadência, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese, tratando-se de cobrança de diferença de ISS referente ao exercício de 1995 (fls. 03), o termo inicial para a contagem do prazo decadencial ocorreu em 01/01/1996 e o termo final em 01/01/2001. Analisando os documentos acostados aos autos, conclui-se que o lançamento do crédito em questão não foi efetuado dentro do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do CTN, uma vez que o auto de notificação somente foi lavrado em 04/10/2001 (fls. 41).

Assim, sem razão o apelante no particular.

Quanto ao cabimento da verba honorária, cumpre ressaltar que a doutrina e a jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo.

Pondero, nesse sentido, que somente após a apresentação da exceção de pré-executividade pela executada, é que a execução fiscal foi extinta, em virtude do reconhecimento de decadência do direito de a Fazenda Municipal constituir o crédito tributário.

Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo *a quo* não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais, que, no presente caso, não se afiguram excessivos.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA. POSSIBILIDADE. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada ou dissolução irregular da sociedade. 4. No caso vertente, a empresa executada não foi localizada em sua sede quando da citação. A ficha cadastral JUCESP indica quem são os sócios. A agravada Marilena Graziano de Araújo Barros, como se vê do documento referido, possuía poderes de gerência e fazia parte do quadro societário na época da ocorrência dos fatos geradores. Passo à análise da alegada prescrição intercorrente. 5. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. 6. Inaplicável a suspensão do prazo prescricional prevista no art. 2º, § 3º da Lei n.º 6.830/80, à luz do que dispõe o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, segundo o qual a prescrição é norma geral em matéria de legislação tributária e, portanto, só pode ser regulada por Lei Complementar. 7. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, e, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, pelo despacho que ordenar a citação, norma esta que prevalece sobre o disposto no art. 8º, § 2º da Lei de Execuções Fiscais, que lhe é inferior hierarquicamente, podendo ser declarada inclusive de ofício, de acordo com o § 5º do art. 219 do CPC. 8. Os créditos objeto da execução fiscal venceram no período entre abril de 1997 e janeiro de 1998. A partir daí, encontrava-se aperfeiçoada sua exigibilidade. Não localizada a empresa devedora, a agravante pleiteou fossem incluídos os sócios. Esse pedido data de novembro de 2005, depois, portanto, do escoamento do prazo quinquenal. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte. 9. **Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.** 10. **A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC (Precedente do E. STF: RE nº 420816).** 11. No presente caso, a sócia Marilena Graziano de Araújo Barros foi indevidamente incluída no polo passivo do feito. Tal fato demonstra cobrança indevida, que resultou prejuízo para a excipiente, já que teve que despende com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e o Poder Judiciário. Deve ser mantida a verba honorária, tal como fixada pelo d. magistrado de origem, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 12. Agravo de instrumento improvido". (TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972).

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CURADOR ESPECIAL NÃO INTEGRANTE DA DEFENSORIA PÚBLICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO 1. **A exceção de pré-executividade que assumindo caráter contencioso ensejou a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreendeu contratação de profissional, torna inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.** 2. O advogado nomeado para exercer a função de Curador Especial, na hipótese de citação editalícia, faz jus às verbas honorárias decorrentes da sucumbência, considerando o trabalho desenvolvido para a defesa da parte. 3. Deveras, posto regulada por lei especial, a execução fiscal não se subsume ao comando da Lei 9.494/97, cujo espectro não a alcança, senão a execução contra a Fazenda Pública. 4. Recurso Especial a que se dá provimento." (REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006)

Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494 /97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).

Dessa maneira, à luz do princípio da sucumbência, restando vencida a exequente no processo, cabível a sua condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela exequente, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010904-20.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010904-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	: DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	: EDUARDO JACOBSON NETO e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

A impetrante postula às fls. 380/387 a reconsideração da decisão monocrática às fls. 363/366 (integrada pela decisão às fls. 375/378-v) para que seja negado provimento à remessa oficial, reconhecendo-se que o prazo prescricional a ser aplicado ao indébito de titularidade da recorrente é de dez anos, contados da data da impetração da ação mandamental. Caso não seja esse o entendimento, que seja apresentado o feito em mesa para julgamento pela Terceira Turma desta E. Corte, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Decido.

In casu, vejo motivo para reconsideração da decisão lançada nos autos.

No que tange à questão em discussão, aderiu este Relator ao entendimento firmado pelo Pleno do C. Supremo Tribunal Federal que, no âmbito do RE nº 566.621/RS (Relatora Ministra Ellen Gracie, data de julgamento: 04/08/2011, DJe: 11/10/2011, p. 00273) decidiu, em regime de repercussão geral, que as ações propostas anteriormente a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta

última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição decenal.

A chamada tese dos "cinco mais cinco", firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decorreu da aplicação combinada dos artigos 150, parágrafo 4º, 156, VII, e 168, I, do Código Tributário Nacional. De acordo com a interpretação desses artigos, o contribuinte tinha o prazo de cinco anos para solicitar a restituição de valores, contados do decurso do prazo para homologação, também de cinco anos. Assim, nos casos de homologação tácita, o prazo era de dez anos contados do fato gerador.

Com o advento da Lei Complementar nº 118/05, supostamente interpretativa, houve, na verdade, uma inovação normativa, reduzindo-se o prazo de 10 anos, contados do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido. Desse modo, havendo inovação no mundo jurídico, deve ser considerada como lei nova, sendo possível a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis* de 120 dias, conforme entendimento consolidado pelo C. STF, e em consonância com o princípio da segurança jurídica, permitindo ao contribuinte que tome ciência do novo prazo.

Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, considera-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Assim, considerando que a recorrente impetrou a ação mandamental em 8 de junho de 2005, aplica-se ao caso dos autos a prescrição decenal, conforme explanado.

Na esteira desse entendimento, trago à colação aresto do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.002.932/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg no REsp nº1011802/SP; Primeira Turma, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 17/05/2011, DJe: 26.05.2011)

No mesmo sentido, segue julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRESCRIÇÃO DECENAL. ENTENDIMENTO RECENTE DO STF. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. No que toca ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta egrégia Turma firmou entendimento no sentido de que, mesmo no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deveria ser aplicado o prazo quinquenal, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§ 1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

2. No julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o colendo Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

*3. Por seu turno, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal.*

4. Considerando que a demanda foi ajuizada em 21/09/2007, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente dessa data, portanto, ainda que adotado o entendimento proferido pela Corte Excelsa, se a autora postula a restituição de valores recolhidos entre os anos de 1997 e 2000, a pretensão está definitivamente fulminada pela prescrição.

5. Agravo legal desprovido.

Pelo exposto, reconsidero a decisão às fls. 363/366 (integrada pela decisão às fls. 375/378-v) para negar seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento da prescrição decenal do indébito tributário.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054987-34.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.054987-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RODRIMAR S/A TRANSPORTES EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E
ARMAZENS GERAIS
ADVOGADO : JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ARMAZENS GERAIS COLUMBIA S/A
ADVOGADO : MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI e outro

DECISÃO

Trata-se de Ação Cautelar com pedido de liminar ajuizada por Rodrimar S/A Tranportes, Equipamentos Industriais e Armazéns Gerais, com o objetivo de anular decisão administrativa que desclassificou proposta em licitação. Foi atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 2.236,00.

A autora informa que participou da licitação sob a forma de concorrência pública realizada pela Superintendência Regional da Receita Federal - 8ª RF (Concorrência SRF/SRRF/8ª RF nº 01/99 - EADI Piracicaba), tendo por objeto deferir a permissão para prestação dos serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias, pelo prazo de dez anos, na Estação Aduaneira Interior para carga geral.

Aduz que foi habilitada ao certame tendo sua proposta econômica sido desclassificada pela Comissão de Licitação sob o fundamento de desrespeito à Lei 9.069/95 no oferecimento de tarifas calculadas por frações inferiores a um centavo de real.

Alega que a decisão ora guerreada é nula uma vez que ofende ao disposto no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal e arts. 3º, 41, 44 e 45 da Lei 8.666/93.

O pedido de medida liminar foi indeferido às fls. 112/114.

[Tab]

Sobreveio sentença julgando a ação improcedente por falta de interesse processual uma vez que certificada a não propositura da ação principal. Entendeu o juízo "a quo" que o perigo da demora não se estabeleceu a ponto de justificar a medida pleiteada. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora pugnando pela reforma da sentença alegando a não obrigatoriedade da propositura da ação principal uma vez que o pedido de liminar foi indeferido. Alegou, ainda, que o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* foram devidamente comprovados.

Decido.

O processo cautelar visa garantir a utilidade da prestação jurisdicional almejada no processo principal, com o fim precípuo de assegurá-la, não satisfazê-la.

No presente caso, verifico que a pretensão do requerente não possui natureza satisfativa, buscando o Município-autor tão somente resguardar uma situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal - Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica c/c Ação Condenatória de Obrigação de Fazer, anunciada na peça inicial do presente processo. Desta forma, o caráter de acessoriedade da medida cautelar foi preservado.

O art. 806 do Código de Processo Civil determina que *"cabe à parte propor a ação no prazo de 30 dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório."* Entretanto, *in casu*, tal efetivação não ocorreu uma vez que a liminar não foi apreciada.

Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NÃO AJUIZAMENTO DA DEMANDA PRINCIPAL. CPC, ARTS. 806 E 808. PEDIDO DE LIMINAR NÃO DEFERIDO. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66. ALEGAÇÕES IMPERTINENTES. PEDIDO IMPROCEDENTE. 1. O prazo para o ajuizamento da demanda principal, previsto no art. 806 do Código de Processo Civil, não é contado do ajuizamento da medida cautelar - como entendeu o MM. Juiz de primeiro grau -, mas da efetivação da medida. 2. Se o pedido de liminar foi indeferido, não se pode extinguir o processo cautelar por suposta inobservância do disposto no art. 806 do Código de Processo Civil. 3. Afastada a carência de ação decretada em primeira instância e estando o processo maduro para julgamento, o tribunal pode avançar sobre o mérito da causa. Código de Processo Civil, art. 515, § 3º. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. 5. A minguada de plausibilidade do direito sustentado pelo requerente, é de rigor a improcedência da pretensão cautelar." AC 200561200030576 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1144647 Relator(a) JUIZ NELTON DOS SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:06/09/2007 PÁGINA: 646

Assim, entendo como afastada a carência de ação.

Tendo em vista a data do edital de licitação e o lapso temporal decorrido, a apelante foi intimada a informar a esta Corte sobre seu interesse no prosseguimento da presente medida cautelar, tendo se manifestado no sentido de haver, no caso, perda de objeto em relação ao mérito, ressaltando, porém a necessidade de apreciação quanto à condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (fl. 364).

Dessa forma, afasto a condenação às verbas de sucumbência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação para excluir a condenação em custas e honorários advocatícios.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013064-45.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.013064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOSE MARCELINO COUTINHO
ADVOGADO : ANDRE SHIGUEAKI TERUYA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 11 de dezembro de 2006 contra ato do Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars* objetivando a suspensão imediata do Ato Declaratório do Executivo n. 2, de 16/08/2006, que determinou a exclusão do impetrante do PAES (Parcelamento Especial), bem como a suspensão da exigibilidade dos tributos confessados nesse Programa Fiscal, sendo-lhe concedido o prazo de 30 dias para o recolhimento das parcelas que se venceram no período compreendido entre o ato da exclusão e a concessão definitiva da ordem. Atribuído à causa o valor de R\$ 45.000,00.

Alega o impetrante, em síntese, ausência de fundamentação legal para sua exclusão do PAES, tendo em vista que ficou inadimplente em 03 meses "alternativos" e não consecutivos.

Argui, ainda, a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei n. 10.684/03, bem como do art. 11 da Medida Provisória n. 206/2004, por violação ao devido processo legal administrativo (contraditório e ampla defesa), a teor do disposto no art. 5º, incisos LV e LIV da CF/88, sendo também inconstitucional a intimação feita por meio do Diário Oficial.

A medida liminar foi deferida para o fim de suspender, por ora, os efeitos do ato que determinou a exclusão do impetrante do PAES, de que trata a Lei n. 10.684/03, bem como suspender a exigibilidade dos tributos confessados nesse Programa, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional (fls. 74/76).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada, cassando a liminar deferida. Sem honorários advocatícios, nos termos da Súmula n. 105 do E. STJ (fls. 95/98).

O impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença nos termos aduzidos na inicial. Suscitou, ainda, o prequestionamento legal para fins de interposição dos recursos cabíveis à espécie (fls. 121/139).

O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo.

O impetrante interpôs agravo de instrumento da referida decisão que recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo, requerendo o recebimento do apelo também no efeito suspensivo (autos em apenso).

Regularmente processado o recurso e com contrarrazões da União (fls. 153/158), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação (fls. 162/165).

É o relatório.

Decido.

No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade ou não da exclusão do impetrante do Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei n. 10.684, de 30 de maio de 2003.

Nesse diapasão, dispõe o *caput* dos artigos 7º e 12. do aludido diploma legal:

"Art. 7º - O sujeito passivo será excluído dos parcelamentos a que se refere esta lei na hipótese de inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições referidos nos arts. 1º e 5º, inclusive os com vencimento após 28 de fevereiro de 2003".

"Art. 12 - A exclusão do sujeito passivo do parcelamento a que se refere esta lei, inclusive a prevista no § 4º do art. 8º, independará de notificação prévia e implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, quando existente, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores".

No caso em comento, observa-se à vista dos documentos acostados aos autos (fls. 23/70), que o impetrante fez opção ao PAES em 25 de julho de 2003, vindo a ser excluído do Programa Fiscal em 18 de junho de 2006, conforme Ato Declaratório Executivo n. 2, de 16/08/2006, da Secretaria da Receita Federal, por motivo de que foi constatada a existência de saldo devedor equivalente a pelo menos três parcelas consecutivas.

Outrossim, constata-se a ocorrência de inadimplência no PAES em relação a três parcelas "*consecutivas*", referentes aos meses de maio, junho e julho de 2006, e *não alternativas* como sustenta o impetrante (fl. 56).

Desse modo, verifica-se que não merece prosperar o inconformismo do apelante, porquanto sua exclusão do aludido Programa Fiscal se deu ao amparo legal, não havendo que se falar também em violação ao contraditório e à ampla defesa, haja vista a previsão legal de exclusão independentemente de prévia notificação ao contribuinte, sendo suficiente seu enquadramento numa das hipóteses previstas no comando normativo a que se refere o art. 7º da Lei n. 10.684/2003.

Ademais, a opção por um determinado regime de parcelamento implica na aceitação plena e irrevogável das condições estabelecidas pela lei que o instituiu.

Nesse sentido, trago à colação arestos do C. Superior Tribunal de Justiça, a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. INADIMPLENTO DE TRIBUTOS CORRENTES COM VENCIMENTO POSTERIOR A 28.2.2003. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. ARTS. 7º E 12º DA LEI 10.684/2003. ANALOGIA COM TEMA JÁ JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C, DO CPC, RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA.

1. Conforme o art. 7º, da Lei n. 10.684/2003, o sujeito passivo será excluído do Programa de Parcelamento Especial - Paes também na hipótese de inadimplência de tributos com vencimento após 28 de fevereiro de 2003, o que permite a exclusão pelo não pagamento dos chamados "tributos correntes".

2. A exclusão do sujeito passivo do Programa de Parcelamento Especial - Paes independará de notificação prévia, a teor do que estabelece o art. 12, da Lei n. 10.684/2003, sendo inaplicáveis os dispositivos da Lei n. 9.784/99 em razão da existência de legislação própria sobre o tema. Aplicação por analogia do precedente representativo da controvérsia na forma do art. 543-C, do CPC: REsp. N° 1.046.376 - DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.2.2009.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1151058/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, v.u., data de julgamento: 19/10/2010, DJe 28/10/2010)

"TRIBUTÁRIO - PAES - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 / STJ - ATO DE EXCLUSÃO - PUBLICAÇÃO EM ÓRGÃO OFICIAL DE IMPRENSA E NA INTERNET - POSSIBILIDADE - LEI 10684/2003 - NOTIFICAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que a empresa descumpriu o parcelamento pactuado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 / STJ.

2. O procedimento de exclusão do PAES por inadimplemento independe de notificação prévia, na forma dos arts. 8º e 12 da lei 10684/2003.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RESP n. 1079748/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 19/03/2009)

No mesmo sentido, segue julgado desta E. Corte:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PAES. LEI 10684/03. IMPETRANTE QUE NÃO EFETUOU O RECOLHIMENTO DAS PARCELAS ACORDADAS NO PAES, OBSERVADOS OS REQUISITOS DA LEI 10684/03. PAGAMENTOS TIDOS POR INEFICAZES A JUSTIFICAR SUA EXCLUSÃO DAQUELE PROGRAMA. PRECEDENTES. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA." (TRF-3, AMS 316973/SP, Quarta Turma, v.u., Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, j: 14/4/2011, DJF3 CJI Data: 13/05/2011, p. 631)

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009171-33.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009171-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: CORRENTES INDUSTRIAIS IBAF S/A massa falida
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO ORTELANI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00091713320074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário, julgou procedentes os embargos e extinguiu a execução fiscal ajuizada para a cobrança de IPI (valor de R\$ 467.450,25 em jan/98). Condenou a embargada exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Na hipótese, ausente nos autos a data em que entregue a DCTF pelo contribuinte, considerou o d. Juízo como termo inicial para o cômputo da prescrição o último dia do prazo para entrega do referido documento (28/02/1995) e como termo final a citação válida do síndico da massa, que foi efetivada em 21/05/2004.

Apela a embargada, fls. 38/40, insurgindo-se em face do reconhecimento da prescrição. Sustenta que não houve inércia de sua parte no ato citatório, motivo pelo qual pugna pela incidência do teor da Súmula 106 do STJ, tal seja, para que o efeito interruptivo da citação válida do devedor retroaja à data da propositura da demanda. Ainda, a fim de afastar a reconhecida prescrição, aduz que até a citação da massa falida ocorreram dois marcos interruptivos da prescrição - despacho do juízo que determinou a citação do devedor (1998) e a adesão da parte executada no REFIS (2000).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de cobrança de IPI, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, cujos vencimentos ocorreram em 20/01/95, 31/01/95 e 10/02/95 (fls. 17/18).

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas declarações, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.

Cito, a respeito, os recentes julgados:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO A QUO - DATA DO VENCIMENTO - QUINQUÍDIO LEGAL - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Executa-se, in casu, valores referentes a tributo, cujo lançamento dá-se por homologação, declarado e não pago, sendo que o crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa. Entendimento do STJ.

2 - Não há a informação da data da entrega da DCTF, devendo-se adotar como termo a quo do prazo prescricional as datas dos vencimentos dos créditos tributários. Precedentes.

3 - A Terceira Turma deste Tribunal entende que a interrupção da prescrição, para as execuções ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4 - Verifica-se que entre o vencimento do crédito mais antigo (28/2/1995) até o ajuizamento da execução (2/3/1999), interrompendo a prescrição, não transcorreram mais de 5 anos, de modo que os créditos tributários, ora em cobro, não estão prescritos

5 - Tampouco, ocorreu a prescrição intercorrente, porquanto, compulsando os autos, verifica-se que não houve a paralisação efetiva do processamento da execução e sequer a inércia da exequente, que se mostrou diligente na tentativa de localizar a executada e co-executados RESP 978415/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ 16/04/2008, Relator JOSÉ DELGADO; AGRESP 623036/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/05/2007, Relatora DENISE ARRUDA; e desta Corte: AC 199961000452977/SP, TERCEIRA TURMA, DJU 23/05/2007, Relator MÁRCIO MORAES; AC 200803990015953/SP, TERCEIRA TURMA, DJF3 10/06/2008; Relator CARLOS MUTA.

6 - Indevida, portanto, a condenação em honorários

7 - Apelação e remessa oficial providas."

(Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Não se conhece da remessa oficial, quando o valor da dívida

executada, como no caso, não excede a 60 salários-mínimos: aplicabilidade do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados.

3. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo

superior a cinco anos, tão somente quanto a um dos executivos fiscais, devendo o outro, não prescrito, ter regular

processamento.

4. *Cabível a exclusão da condenação em verba horária, quer pela sucumbência mínima da Fazenda Nacional, quer pela ausência de defesa da executada, a justificar a pagamento da verba honorária.*

5. *Apelação parcialmente provida e remessa oficial não conhecida."*

(Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade)

Ressalta-se que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e não configurada inércia fazendária na realização da citação da parte executada, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre o vencimento mais antigo do débito (20/01/95) e o ajuizamento do feito, protocolado em 01/10/98.

Não configurada a ocorrência da prescrição e estando o processo maduro para julgamento, passo a analisar as demais alegações trazidas nos embargos, nos moldes do artigo 515 do CPC.

Descabida a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa.

Com efeito, a Lei nº. 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

O título executivo, assim, preenche os requisitos necessários a torná-lo exequível, vez que informa a legislação aplicável quanto aos referidos acréscimos legais e traz o valor originário do débito.

Quanto à liquidez e certeza da CDA, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.

O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe, ademais, que *"no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite"*.

Nesse sentido a jurisprudência:

"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo (...) No caso, a Certidão de Dívida Ativa está regular e não foi ilidida com as alegações formuladas pela embargante, já que não acompanhadas de nenhuma prova, como nem foi requerida a posterior produção de elemento probatório." (TFR. AC n. 114.803, rel. Min. Sebastião Reis, Boletim AASP 1465/11)

Assim, pois, cabia ao embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança de acréscimos legais, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

Além da matéria prescricional e da nulidade do título, por se tratar de massa falida, a embargante pugna pelo afastamento da multa moratória e dos juros de mora após a decretação da quebra (art. 26 da Lei de Falência), condicionando o seu pagamento caso houver sobras após a satisfação do principal.

Assiste razão, entretanto, à embargante no tocante à multa e aos juros moratórios, vejamos.

A multa moratória não pode ser reclamada na falência, na medida em que a pena pecuniária visa impor ao infrator um gravame patrimonial com intuito punitivo, figura que não existe na empresa em regime de falência, já que esta foi sucedida pela Massa, ente despersonalizado.

Por conseguinte, os credores da massa não podem arcar com a multa, pois evidente o prejuízo, ante a consequente diminuição do patrimônio da massa falida, se a multa for exigida.

A matéria já não comporta discussão, pacificada nas Súmulas 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal, "*verbis*":

Súmula 192: "Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa."
Súmula 565: "A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência."

Assim, com relação à multa moratória, por guardar natureza de pena pecuniária, deve, por este fundamento, ser excluída da cobrança.

No que tange aos juros moratórios, consoante o artigo 26 da Lei de Falências, são os mesmos devidos até a data da quebra, ficando ressalvada a possibilidade de serem estes exigidos no caso de constatada sobra do ativo após o pagamento de todo o débito principal.

Veja-se, a respeito, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FATO SUPERVENIENTE. DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. ART. 462 DO CPC. CRÉDITO DA MASSA FALIDA. COBRANÇA DE MULTA MORATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 192 E 565/STJ. JUROS MORATÓRIOS ANTERIORES À DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. EXIGIBILIDADE. POSTERIORES CONDICIONADOS À SUFICIÊNCIA DO ATIVO. DÉBITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A decretação de falência da empresa executada no curso do processo executivo constitui fato superveniente modificativo capaz de influir no julgamento da lide, devendo, portanto, ser aplicado o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil.

3. Não é cabível a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. Deve-se evitar que a penalidade em questão recaia sobre os credores habilitados no processo falimentar, que figuram como terceiros alheios à infração. Incidência das Súmulas 192 e 565/STF.

4. Desse modo, "decretada a falência da empresa no curso do processo executivo, aplicam-se as normas referentes à massa falida, de modo que deve ser excluída a incidência de multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa" (AgRg no REsp 225.114/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 5.12.2005).

5. A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes.

6. Este Superior Tribunal de Justiça considera aplicável a taxa SELIC no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Estadual e Federal, sendo certo que no âmbito federal a utilização da mencionada taxa encontra respaldo na Lei 9.065/95, enquanto no âmbito estadual, para que seja autorizada a sua aplicação, é necessária a existência de legislação específica prevendo a sua incidência.

7. No caso vertente, trata-se de débitos tributários em favor da Fazenda do Estado de São Paulo, no qual existe legislação autorizando a utilização da SELIC como taxa de juros no âmbito estadual.

8. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ - 1ª Turma, RESP 200400707475/SP, Rel. Denise Arruda, v.u., DJ 17-09-02007, p. 210)

Em razão da parcial procedência dos embargos opostos, mantenho a condenação da embargada ao pagamento da

verba sucumbencial, visto que arbitrada em quantia razoável e adequado ao entendimento desta E. Terceira Turma.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da embargada e à remessa oficial para afastar a ocorrência da prescrição e, prosseguindo a análise do mérito, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002829-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002829-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Universidade Presbiteriana Mackenzie
ADVOGADO : SAMUEL MACARENCO BELOTI
APELADO : ERICO MEIRELLES GRAZIANI
ADVOGADO : ALVARO DE ASSIS FIGUEIREDO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que obrigue a instituição de ensino a realizar a transferência do impetrante para o período noturno do curso de Administração.

Alega o impetrante ser aluno do curso de Administração da Universidade Presbiteriana Mackenzie, estando matriculado para o último ano no período vespertino. Porém, por ter sido contratado pela empresa em que estagiava, pleiteou a transferência para o período noturno, pedido negado pela instituição de ensino sob o fundamento de que precisava ser aprovado em processo seletivo específico. Sustenta que a condição imposta pela universidade o impedirá de trabalhar e estudar, tendo que optar por um ou outro.

Liminar deferida a fls. 22/24. Contra esta decisão foi interposto agravo de instrumento, que foi convertido em retido.

Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora a fls. 31/52.

Parecer do *Parquet* Federal opinando pela denegação da segurança (fls. 111/112).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, por entender que as normas internas da instituição não podem se sobrepor aos direitos sociais constitucionalmente assegurados (fls. 114/118).

Em apelação interposta a fls. 122/135, depois de requerer o conhecimento e provimento de seu agravo, a instituição de ensino alega, em síntese, que não praticou atos atentatórios aos direitos constitucionais, mas que o aluno, "ao optar pelo trabalho em horário sabidamente conflitante com o do estudo, gerou os percalços e recusou-se a trilhar o caminho democrático e isonômico" que é a aprovação em processo seletivo. Assevera que a sua autonomia universitária foi desrespeitada e que o processo seletivo é necessário porque não há vagas para todo mundo. Sustenta que o apelado sequer se inscreveu no processo seletivo, desrespeitando as normas da instituição e os demais alunos.

Contrarrrazões a fls. 142/145.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do *Parquet* Federal a fls. 150/154 opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Primeiramente não conheço do agravo retido porque as questões nele ventiladas são idênticas às trazidas no apelo, ficando superadas pelo julgamento deste. Carece a parte, assim, de interesse processual.

Em caso análogo ao presente esta E. Turma teve oportunidade de analisar o mérito do direito pleiteado, entendendo que as normas internas da instituição de ensino não podem se sobrepor aos direitos sociais constitucionalmente assegurados. Por se tratar da mesma questão, adoto as razões de decidir lá utilizadas (Processo nº 2000.60.00.000607-4, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 07.02.2008, DJU 12.03.2008, pág. 295), que ficam fazendo parte integrante deste.

"Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de que seja assegurada à impetrante a transferência de sua matrícula na instituição de ensino, uma vez que teve seu período de trabalho alterado.

O direito da parte à mudança de turno na mesma instituição de ensino, deve ser assegurado.

Isto porque as normas de caráter interno da instituição de ensino, que vedam essa transferência, não podem se sobrepor aos direitos sociais - constitucionalmente assegurados à parte (artigo 6º) - ao trabalho e à educação, se sobrepor ao direito.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte e de outros Regionais:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - TRANSFERÊNCIA DE TURNO - FALTA DE VAGAS.

1. Sem embargo de se reconhecer a autonomia didático-científica e administrativa das instituições de ensino superior, dentre elas a prerrogativa de estabelecer os critérios para a transferência de turnos de seus alunos da forma mais conveniente aos fins pedagógicos, a transferência de turno pleiteada pelo aluno em horário a conciliar com o seu trabalho, não prejudicando a instituição de ensino superior, nem tampouco aos demais classificados, bem como a existência de vagas no horário noturno autorizam a mudança.

2. A Ordem Interna 32/99 suspendeu o deferimento de pedidos de mudança do período diurno para o noturno do curso de Direito, motivada pela ausência de vagas, em razão do grande número de acadêmicos optantes pelo período noturno, mormente, porque, após o decurso de parte do curso, passam a desenvolver atividades profissionais durante o dia.

3. O ato da autoridade baseou-se em dispositivo de ordem regulamentar de caráter geral a disciplinar a transferência de alunos de um período para outro, não ferindo direito líquido e certo do impetrante.

4. Da análise da documentação carreada aos autos verifica-se ser o turno desejado pelo impetrante o mais procurado, razão pela qual a impetrada não dispõe de vagas ociosas."

(TRF/3ª Região, AMS 244513/SP, 6ª Turma, Relator Des. Fed. Mairan Maia, DJU de 21/10/2005, p. 187).

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE TURNO. INCOMPATIBILIDADE DO HORÁRIO DAS AULAS COM O HORÁRIO DE TRABALHO. PEDIDO INDEFERIDO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE ACESSO À EDUCAÇÃO.

- O direito ao trabalho, assim como o direito à educação, foram consagrados pela Constituição Federal de 1988, no seu art. 6º, como direitos de natureza social, de mesmo valor. Sendo assim, a transferência de turno dentro de uma mesma instituição de ensino é legitimada pelo fato de que, por serem equivalentes em sua importância, não se pode admitir a preterição de um desses direitos em função do outro.

- Há que se considerar, diante de um caso como o presente, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que não se imponham sanções superiores àquelas verdadeiramente necessárias à consecução do interesse público.

- A atitude da administração da universidade de negar ao impetrante o direito à mudança de turno se mostra totalmente desproporcional e irrazoável, porquanto esse pedido ocorreu muito antes da realização da prova de seleção e sua aprovação aconteceu com média bastante considerável, superior, inclusive, a da maioria dos candidatos. Tal fato legitima a sua inclusão no turno da noite, até porque não ocasionará qualquer prejuízo aos demais classificados.

- A não aceitação da matrícula da impetrante implica em afronta direta ao acesso à educação, um dos direitos mais salutaros previstos na Constituição da República, de natureza personalíssima e, portanto, prevalente em relação à autonomia universitária, também consagrada a nível constitucional.

Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF/5ª Região, AMS 80182/RN, 1ª Turma, Relator Des. Fed. José Maria Lucena, DJ de 05/07/2004, p. 831).

"ADMINISTRATIVO. UNIVERSIDADE. MUDANÇA DE TURNO. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIO DOS ESTUDOS COM O TRABALHO. POSSIBILIDADE.

- Mandado de Segurança impetrado com a finalidade de realizar a impetrante a mudança de seu turno no curso de psicologia em virtude de expediente no estágio em instituição bancária.

- "O direito ao trabalho, assim como o direito à educação, foram consagrados pela Constituição Federal de 1988, no seu art. 6º, como direitos de natureza social, de mesmo valor. Sendo assim, a transferência de turno dentro de uma mesma instituição de ensino é legitimada pelo fato de que, por serem equivalentes em sua

importância, não se pode admitir a preterição de um desses direitos em função do outro. "(TRF, 5ª Região, AMS 80182-CE, Rel. Des. Federal José Maria Lucena, Primeira Turma, Julgado 13/05/2004, DJ 05/07/2004, p.831).

-Remessa necessária improvida."

(TRF/5ª Região, REO 91588/PB, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Frederico Pinto de Azevedo, DJ de 10/03/2006, p. 858).

Tendo sido a sentença concedida tão somente para assegurar à impetrante a validade dos seus estudos no período noturno, a partir do cumprimento da liminar e até o final do semestre em curso, denegando-a, na extensão excedente a isso, deve a mesma ser mantida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto."

No mesmo sentido acrescento os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE TURNO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRATICIDADE. 1. Decisão que nega seguimento à apelação com respaldo em entendimento jurisprudencial desta Corte, permitindo alteração de turno para compatibilizar horário de trabalho e de estudos, não afronta a autonomia didático-científica das instituições de ensino superior, garantida constitucionalmente pelo disposto no art. 207 e no art. 53, V, da Lei n. 9.394/96. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, AGRAC nº 200538000286453, 5ª Turma, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, j. 20.10.2008, e-DJF1 07.11.2008, pág. 162)

"Constitucional e Administrativo. Processual Civil. Mandado de Segurança. Ensino superior. Transferência de turno. Aluno aprovado em seleção de estágio cujo horário é incompatível com as atividades escolares. Ponderação de princípios. Sentença que concedeu a segurança. Razoabilidade. Manutenção. Remessa oficial improvida."

(TRF 5ª Região, REO nº 519254, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Lazaro Guimarães, j. 10.05.2011, DJE 19.05.2011, pág. 534)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. MUDANÇA DE TURNO. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIO COM O TRABALHO. INDEFERIMENTO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE ACESSO À EDUCAÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. Hipótese em que o impetrante pretende a mudança de turno, para o noturno, do seu curso superior, para conciliar o horário de suas aulas com o trabalho pois, foi nomeado para exercer o cargo de Técnico Judiciário do Tribunal de Justiça, sendo lotado na comarca de Caaporã, onde trabalha no turno da manhã. 2. Admite-se a transferência de turno dentro de uma mesma instituição de ensino, sobretudo porque oportunizará a conciliação do horário do curso superior com o trabalho. 3. No caso em apreço, deverão ser levados em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que não se imponham ao estudante sanções superiores àquelas verdadeiramente necessárias à consecução do interesse público. 4. A atitude da administração da Universidade de negar à impetrante o direito à mudança de turno se mostra totalmente desproporcional e constitui afronta ao direito de acesso à educação. 5. A despeito da mudança de turno ser, a princípio, um procedimento vedado pelas normas internas do Centro Universitário de João Pessoa - UNIPÊ, tal proibição não se mostra razoável quando sopesados os interesses jurídicos em análise. 6. Remessa oficial improvida."

(TRF 5ª Região, REO nº497845, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Francisco Barros Dias, j. 18.05.2010, DJE 27.05.2010, pág. 537)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE TURNO. ESTUDANTE QUE PASSA A PRESTAR SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO QUE SE SOBREPÕE À AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. 1. Assiste ao estudante universitário, que fora convocado para o serviço militar obrigatório, o direito à transferência de turno, para que o mesmo possa prosseguir com os seus estudos. 2. Hipótese em que o direito à educação se sobrepõe à norma constitucional que cuida da autonomia das universidades. Remessa Necessária improvida."

(TRF 5ª Região, REO nº470301, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Geraldo Apoliano, j. 21.05.2009, DJ 31.07.2009, pág. 332)

Não se pode falar em afronta ao princípio da isonomia porque a apelante não demonstrou que os demais alunos se encontravam na mesma situação que o impetrante (pedido de transferência baseado na imperiosa necessidade de trabalho).

Por fim, digna de repúdio a afirmação de fls. 125 em que a apelante imputa ao impetrante a culpa pelos transtornos causados ao *"optar pelo trabalho em horário sabidamente conflitante com o do estudo"*. A afirmação é feita como se fosse possível negociar o horário de trabalho, coisa que todos sabemos ser bem improvável no mundo atual.

Assim, diante da incompatibilidade de horários durante o período do dia e da prevalência dos direitos sociais (trabalho e estudo) sobre a autonomia das universidades, entendo por bem que a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do CPC **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011168-38.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VERQUIMICA IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00111683820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ordinária declaratória cumulada com compensação, com o fim de ver declarada a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS com a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como lhe seja assegurado o direito de ver compensadas as quantias recolhidas a esse título, com parcelas vencidas e vincendas das citadas contribuições e outros tributos devidos à União Federal, nos últimos 10 anos, acrescidas de correção monetária e juros.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido. Condenou a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelação interposta pela autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Contrarrazões juntada às fls., aduzindo, em preliminar, a ausência de documentos Darf que comprove o recolhimento do ICMS.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade

econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos ERESP 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela autora, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada, bem como a preliminar de ausência de documentos alegada nas contrarrazões interpostas pela União Federal.

Pelas razões expostas, com fundamento no "caput", do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES

2001.61.06.007524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITAMAR RUBENS MALVEZZI
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro

DECISÃO

Tratam os presentes autos de ação cautelar de exibição de documentos, com pedido de liminar, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, em 21 de setembro de 2001, visando à exibição de todos os extratos bancários da conta nº 39066-4, agência nº 0631, contratos de pactuação de juros (ns. 24.0631.190.0000079.07 e 24.0631.110.0003893.80) e tabelas de tarifas e encargos contratuais praticados durante o período compreendido da abertura da conta até o último lançamento, para que seja feita uma análise, através de perícia técnica contábil, para verificação da existência de abusos, ou ainda, apropriações indébitas por parte da requerida. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 347,65 (trezentos e quarenta e sete reais e sessenta e cinco centavos), atualizado até 29 de fevereiro de 2012. Com a inicial, acostaram documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 43/70.

À fl. 72, indeferido o pedido de liminar.

Réplica às fls. 78/85.

O feito foi extinto, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir. O autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, corrigido. (fls. 87/90)

Irresignado, apelou o autor, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 92/102)

Apelação recebida no efeito devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO:

Prima facie, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se há ou não interesse processual na demanda.

Compulsando os autos verifico que não restou demonstrada a negativa ou resistência desmotivada da Caixa Econômica Federal na pretendida exibição de documentos.

Taxas cobradas pela instituição financeira se submetem às determinações do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam.

Com efeito, a pesquisa e exibição de contratos, documentos e extratos, em instituições financeiras, condiciona-se

ao recolhimento de tarifas e correspondentes, o que não se comprovou no caso em comento.

Por oportuno, transcrevo alguns precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. NECESSIDADE. COBRANÇA DA TAXA DE SERVIÇO. LEGALIDADE. ART. 100, § 1º, DA LEI N. 6.404/76.

1. Carece de interesse de agir, em ação de exibição de documento, a parte autora que não demonstra ter apresentado requerimento administrativo para a obtenção dos documentos pretendidos e que tampouco comprova o pagamento da taxa de serviço legalmente exigida pela empresa a teor do art. 100, § 1º, da Lei n. 6.404/76." (EDcl no REsp 1.066.582/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe de 02.02.2009)

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Processo nº 2007/0022999-3, AgRg no REsp 922669/RS, 4ª Turma, Relator Desembargador Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 08/06/2010, v.u., DJE 22/06/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS - AUSÊNCIA DE PROVA DE RECUSA DESMOTIVADA OU GRACIOSA DO ESTABELECIMENTO BANCÁRIO EM FORNECER AO AUTOR CÓPIAS DE CONTRATO E DE EXTRATOS - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR LEGÍTIMO - PROCESSO EXTINTO SEM EXAME DE MÉRITO, COM SUCUMBÊNCIA - APELO PROVIDO.

1. A parte autora não comprovou justamente a necessidade do processo para obter o seu direito, consistente na negativa ou na resistência desmotivadas da Caixa Econômica Federal em fornecer o Contrato de Abertura de Crédito em Conta Corrente e extratos bancários; os requerentes não apresentaram requerimento dos aludidos documentos e não comprovaram que a empresa pública se negou a fornecê-los, o que era imprescindível para caracterizar o interesse na propositura da ação em face de pretensão resistida ou insatisfeita.

2. Não se verifica legítimo interesse de agir através de ação cautelar de exibição de documentos (no caso, contrato bancário e respectivos extratos) formulada conforme o artigo 844 do Código de Processo Civil, se o autor deixa de demonstrar que a instituição bancária recusa-se, de modo gracioso ou desmotivado, a fornecer-lhe os documentos desejados.

3. Em medida cautelar de exibição de documentos, fundada no artigo 844, do CPC, são devidos honorários advocatícios, por não configurar hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo. Assim, responderá o autor por honorários de R\$ 500,00 (quinhentos reais) na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4. Apelo provido para se reconhecer carência de ação, com imposição de verba honorária."

(TRF3, Processo nº 2003.61.21.000705-0/SP, AC 967780, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, j. 31/05/2011, v.u., DJF3 CJI Data:10/06/2011, p. 298);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ALEGAÇÃO DE RESISTÊNCIA A PEDIDO DE FORNECIMENTO NÃO COMPROVADA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Presume-se que a Caixa Econômica Federal disponibilize a seus clientes os documentos referentes a contratos firmados, porque a isto está obrigada.

2. Não comprovada a alegação de que teria havido resistência a pedido de fornecimento de documentos, resta descaracterizada a necessidade de prestação jurisdicional, justificando-se a extinção do processo sem resolução de mérito. Precedentes.

3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, Processo nº 2008.38.06.000280-8, AC 5ª Turma, Relator Desembargador Federal João Batista Moreira, j. 27/07/2009, v.u., e-DJF1 21/08/2009, p. 151);

"AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CONTRATOS E EXTRATOS DE CONTA CORRENTE. SEGUNDA VIA. TARIFAS BANCÁRIAS. VALIDADE DA COBRANÇA.

1. Os documentos, por seu conteúdo, comum às partes são de exibição obrigatória.

2. Se o interesse do autor for de obter cópia dos documentos exibidos, deve se sujeitar ao pagamento das tarifas legalmente estabelecidas.

3. São válidas as tarifas para as segundas vias de documentos bancários. Os documentos que já foram disponibilizados não são gratuitos, devendo os correntistas arcarem com as custas de suas cópias.

4. Apelo improvido."

(TRF4, Processo nº 2001.72.08.002022-6, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, j. 07/06/2002, v.u., DJ 07/08/2002, p. 386)

A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

Custas na forma da lei.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005093-58.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.005093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GR ASSESSORIA E FC ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, por GR Assessoria e FC Engenharia S/C Ltda em face da decisão de fls. 358/360, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento às apelações.

A embargante alega, em síntese, que o *decisum* restou contraditório "ao fixar os honorários advocatícios (...) em favor da ré". Ao final, pugnou pela procedência dos presentes embargos a fim de que seja sanada alegada contradição.

DECIDO:

A teor do que reza o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

Não cabe emprestar aos embargos de declaração natureza infringente do julgado. Precedentes do STF (AI 600657 AgR-ED/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 19/06/2007, v.u., DJ 03/08/2007; ADI 2666 ED/DF, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 18/10/2006, v.u., DJ 10/11/2006; AI 329921 AgR-ED/MG, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, j. 09/04/2002, v.u., DJ 26/04/2002; AI 208102 AgR-ED/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Néri Da Silveira, j. 03/11/1998, v.u., DJ 14/04/2000).

No caso em comento, tendo em vista a resolução do mérito e os documentos acostados aos autos, foram fixados honorários de sucumbência no montante de R\$ 700,00 (setecentos reais), com fulcro nos artigos 20, § 4º, e 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Não há, como exposto, necessidade de suprir qualquer contradição.

Deste modo, entendo que os presentes embargos de declaração não merecem prosperar, tendo em vista estarem à míngua dos pressupostos que autorizam sua interposição.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000607-06.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.000607-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RICETTI MAQUINAS E METAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00006070620054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação em face de r. sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade apresentada pela executada, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de IRPJ, COFINS, CSL e PIS (valor de R\$ 63.182,50 em mar/05 - fls. 03).

No julgamento de embargos de declaração interpostos pela executada, o d. Juízo "*a quo*", sanando a omissão apontada, condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Apelação da exequente, fls. 290/292, pugnando pela exclusão da condenação em honorários de sucumbência, por não serem cabíveis contra a Fazenda Pública, em virtude do disposto no artigo 26, da Lei n. 6.830/80. Alega, ainda, que foi o próprio contribuinte quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal, pois descumpriu suas obrigações acessórias, ao deixar de informar a suspensão da exigibilidade do crédito em cobro em DCTF.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a execução fiscal ter sido extinta em virtude do cancelamento dos débitos não desonera, automaticamente, a exequente do pagamento da verba honorária.

Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

No caso dos autos, observo que a execução fiscal foi extinta após manifestação da executada, por meio de exceção de pré-executividade, em razão da inexigibilidade dos valores em cobrança, visto que pendia depósito do montante integral dos valores relativos aos créditos tributários em cobro efetuado nos autos da Ação Declaratória nº. 98.0304210-6 no momento do ajuizamento da presente execução fiscal.

Assim, não há como afastar o reconhecimento do ajuizamento indevido, uma vez que no momento da propositura do executivo fiscal pendia causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 , II, do CTN).

De resto, somente após a apresentação de exceção de pré-executividade, a exequente desistiu do executivo fiscal, reconhecendo, assim, ser indevida a cobrança. Muito embora a exequente sustente ser indevida sua condenação na verba honorária, argumentando que a execução fiscal foi ajuizada por erro do contribuinte, por deixar de informar a suspensão da exigibilidade do crédito em cobro em DCTF, tal alegação não merece prosperar, pois o depósito do montante integral dos valores relativos aos créditos tributários em cobro foi efetuado em juízo, sendo de conhecimento pleno da exequente, não podendo imputar ao contribuinte o erro no ajuizamento do executivo fiscal.

Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido, colaciono alguns precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIÇÃO EQÜITATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. 2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido". (AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. PAGAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 26 DA LEI 6.830/80. Embora extinta a execução fiscal sem julgamento de mérito em razão do cancelamento da CDA, "se o executado foi obrigado a se defender, seja por meio de embargos do devedor, seja via simples petição subscrita por causídico contratado para esse fim, não pode a Fazenda Pública

invocar em seu prol a regra inserta no art. 26 da Lei n. 6.830/80, para se ver liberada do pagamento das despesas processuais e da verba de patrocínio". (REsp 80.257-SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 25.02.98).
Precedentes: REsp 72.181, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 18/05/1998, e REsp 212.019, DJU 13/08/2001, da relatoria deste Magistado. Recurso especial improvido". (RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

Importante destacar, por seu turno, que o entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494 /97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).

Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender. Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação interposta pela exequente, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018752-98.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018752-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : ELIZABETH ALVES DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00187529820084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, aplicando o regramento geral previsto no Código de Processo Civil, rejeitou liminarmente os embargos opostos à execução fiscal por manifesta intempestividade e extinguiu o feito com fundamento no artigo 267, inciso I, do CPC. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

A Caixa Econômica Federal interpôs embargos de declaração (fls. 40/41), os quais foram rejeitados pelo Juízo "a quo" em decisão proferida às fls. 44/48.

Apelação da embargante, fls. 52/64, pugnando pela reforma da decisão, alegando, em síntese, que a Lei de Execuções Fiscais estabelece normas especiais em relação às normas gerais constantes do CPC, o qual é aplicado apenas subsidiariamente. Sustenta que a lei específica trata sobre a matéria em tela em seu artigo 16 - prazo para interposição dos embargos -, devendo ser afastado o regramento geral por força do critério da especialidade. Conclui, assim, que os embargos à execução são tempestivos, uma vez que apresentados dentro do prazo de trinta dias contado a partir da garantia do juízo.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de embargos à execução fiscal que foram liminarmente rejeitados em razão da intempestividade de sua oposição, aplicando o d. Juízo o regramento previsto no Código de Processo Civil, com as alterações trazidas pela Lei 11.382/2006, contando-se o prazo a partir da citação da executada.

Oportuno ressaltar, inicialmente, que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. O *Codex* processual apenas se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos.

O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso I, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir do depósito realizado na execução fiscal.

Analisando os documentos acostados aos autos é possível constatar que o depósito judicial foi realizado em 18/06/2008, conforme guia acostada a fls. 87; iniciando-se, a partir do primeiro dia útil imediato, a contagem do trintídio legal. Considerando que os presentes embargos foram protocolados em 25/06/2008 (fls. 02), o apelo da embargante deve ser acolhido a fim de que os presentes embargos sejam recebidos e tenham seu regular processamento, uma vez que opostos dentro do prazo legal.

Nesse sentido é o entendimento já consolidado deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. INAPLICABILIDADE DA NORMA GERAL EXPRESSA NA LEI N.º 11.382/06. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO. ART. 16, III, DA LEI N.º 6.830/80. TEMPESTIVIDADE. JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. **O prazo para oposição de embargos à execução fiscal está determinado pela regra taxativa exposta no art. 16, III, da Lei n.º 6.830/80 que, por ser norma específica, não pode ser derogada pela norma geral prevista pela novel Lei n.º 11.382/06, que impôs modificações ao estatuto processual civil. 2. Ademais, o Código de Processo Civil tem aplicação meramente subsidiária (art. 1º, n fine, da Lei n.º 6.830/80), sendo autorizada sua aplicação tão somente naquilo que não conflitar com o regramento específico (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200761820500697, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 10.09.2009, DJF3 CJI 09.10.2009, p. 339).** 3. A intimação da penhora sobre o bem da executada deu-se em 07 de abril de 2.009, e nesta mesma data verificou-se sua regular intimação para opor embargos, com início da fluência do prazo no dia seguinte (art. 184 do CPC). 4. Opostos os embargos à execução fiscal em 06 de maio de 2.009, há que ser reconhecida sua tempestividade, a despeito do despacho judicial que estipulou como termo inicial a data da citação, dada a impossibilidade deste sobrepor-se à lei. Precedente: 3ª Turma, AC n.º 200861820224376, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 28.05.2009, DJF3 CJ2 23.06.2009, p. 240. 5. Muito embora o § 3º do art. 515 do CPC autorize ao Tribunal o julgamento da lide na hipótese de sentença extintiva do processo sem julgamento do mérito, verifico que a presente demanda não se encontra em condições de imediato julgamento, razão pela qual os autos devem retornar à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito. 6. Apelação parcialmente provida." - g.m. (Sexta Turma, AC 1660747, processo 200961820178700, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 08/09/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 15/09/2011, p. 914)*

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO ALTERAÇÃO PELA NOVA SISTEMÁTICA DA LEI Nº 11.382/06 - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NATUREZA - PRAZO DE EMBARGOS EXCEDIDO. I - A alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução previsto no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções previstas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80, esta modalidade executiva continuando a reger-se pelas disposições específicas previstas nesta lei, estando o prazo geral para embargos regulado em seu artigo 16, inciso III (prazo de 30 dias a contar da intimação da penhora). II - O bloqueio de ativos financeiros da executada, previsto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional tem a mesma natureza da penhora para garantia do crédito fiscal executado, daí porque o prazo dos embargos deve correr a partir da intimação de sua efetivação à parte executada. III - No caso em exame, o prazo dos embargos iniciou-se, no mínimo, a partir do pedido da executada para que fosse substituída a penhora feita na forma do art. 170-A do CTN por uma penhora parcelada em 1% de seu faturamento mensal, conforme sua petição despachada pessoalmente pelo juízo aos 23.05.2007, prazo que transcorreu integralmente até a oposição dos presentes embargos aos 31.07.2007, sendo irrelevante a posterior substituição da penhora efetivada pelo acordo judicial entre as partes. IV - Mantida a extinção liminar dos presentes embargos em face de sua intempestividade, embora por fundamentos diversos da sentença de primeira instância." - g.m.
(Terceira Turma, AC 1287949, processo 200761820372063, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 21/08/2008, publicado no DJF3 em 03/09/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO POR CARTA PRECATÓRIA. PRECEDENTES.

1. O prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora, e não da juntada aos autos do respectivo mandado.

2. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 567509, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ em 06/12/06, página 238)

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo da embargante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053092-39.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.053092-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : RIMET EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E COMERCIAIS S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
APELADO : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : LEONARDO VIZEU FIGUEIREDO e outro
No. ORIG. : 00530923920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de multas administrativas (valor de R\$ 194.872,49 em jun/11 - fls. 73), com fundamento no artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais nº. 6.830/80. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

Apelação da parte executada, fls. 64/72, pugnando pela reforma da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios. Aduz que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que são devidos honorários advocatícios e custas processuais nos casos de extinção da execução fiscal com base no cancelamento da CDA após a apresentação de defesa pela parte executada, motivo pelo qual invoca a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados com fundamento no § 3º do artigo 20 do CPC (entre 10% e 20% sobre o valor atualizado da causa).

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença merece reforma.

Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a execução fiscal ter sido extinta em virtude do cancelamento dos débitos não desonera, automaticamente, a exequente do pagamento da verba honorária.

Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

No caso dos autos, observo que a execução fiscal foi extinta após manifestação da executada, por meio de exceção de pré-executividade, na qual alegou a ocorrência da prescrição do crédito executado.

Destaco que foi somente após a apresentação de exceção de pré-executividade que a exequente se manifestou pela desistência do executivo fiscal, em razão do cancelamento dos valores inscritos em dívida ativa. Portanto, não há como afastar o reconhecimento do ajuizamento indevido, uma vez que, fazendo uma análise perfunctória da questão, os elementos constantes dos autos indicam que a pretensão deduzida em juízo era pertinente.

Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Nesse sentido, colaciono alguns precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. **O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais.** 2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. *Agravo regimental não-provido.* (AG 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).*

*"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. PAGAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 26 DA LEI 6.830/80. **Embora extinta a execução fiscal sem julgamento de mérito em razão do cancelamento da CDA, "se o executado foi obrigado a se defender, seja por meio de embargos do devedor, seja via simples petição subscrita por causídico contratado para esse fim, não pode a Fazenda Pública invocar em seu prol a regra inserta no art. 26 da Lei n. 6.830/80, para se ver liberada do pagamento das despesas processuais e da verba de patrocínio"**.* (REsp 80.257-SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 25.02.98).
Precedentes: REsp 72.181, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 18/05/1998, e REsp 212.019, DJU 13/08/2001, da relatoria deste Magistrado. Recurso especial improvido. (RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

Importante destacar, por seu turno, que o entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a resistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida dos valores objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. **Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito.** 2. **Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado.** 3. **A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados.** 4. **Agravo regimental não provido.**" (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)*

*"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. **Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00.** 2. **Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de***

apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

...

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

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, afigura-se razoável que a verba honorária seja fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é apenas um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, tampouco onerar excessivamente a parte vencida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte executada, nos termos da fundamentação supra.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010754-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010754-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: DACEL APERFEICOAMENTO E CAPACITACAO PROFISSIONAL LTDA
ADVOGADO	: PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de ser mantida no Simples Nacional, regime do qual foi excluída em decorrência da exigência do artigo 17, inciso V, da LC nº 123/06.

À causa foi atribuído o valor de R\$ 23.000,00 em 07/05/2008.

A análise da liminar foi postergado para depois de prestadas as informações.

Informações prestadas pela autoridade indicada como coatora a fls. 55/58.

Liminar indeferida a fls. 59/61.

Parecer do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 73/74).

A MM.^a Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, por entender que a empresa impetrante deixou de cumprir as condições impostas para o deferimento de sua opção pelo Simples.

Em apelação interposta a fls. 85/106 a impetrante alega, em síntese, que a restrição contida no artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06 é inconstitucional porque fere os princípios norteadores do tratamento diferenciado e favorecido que se deve dar ao hipossuficiente econômico, como é o caso das microempresas e empresas de pequeno porte. Sustenta que a discriminação por dívida é odiosa, revelando um nefasto interesse e abuso estatal com o fim de transformar o regime surgido para beneficiar os contribuintes em um mecanismo de recuperação forçada e indireta de créditos tributários.

Contrarrrazões a fls. 112/116.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo não provimento do recurso (fls. 120/123).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

No caso em tela, a impetrante sustenta a inconstitucionalidade da hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;(...)

Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

É esclarecedor o julgado do C. STJ nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário. 10. Recurso ordinário desprovido.

(STJ, Primeira Turma, ROMS 200902091908, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 30/11/2010).

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000522-84.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.000522-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UNIVERSO TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 26/1/2005, face ao Procurador da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo - SP, objetivando a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa e a retirada de seu nome do CADIN, segundo alega a Secretaria da Receita Federal inscreveu em dívida ativa o débito objeto do procedimento administrativo nº 13.819.502808/2004-96, relativo ao PIS, sendo que em 6/9/2004 formulou junto a SRF "Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União", bem como solicitou à Procuradoria da Fazenda Nacional a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa e a exclusão de seu nome do CADIN, não obtendo resposta. Sustenta, ainda, que os valores objeto da inscrição não são devidos, uma vez que realizou compensação mediante autorização judicial (Processo nº 98.1500537-5), sendo que também foi realizado depósito judicial nos autos do Processo nº 1999.61.14.001424-7.

A medida liminar foi deferida, para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do procedimento administrativo nº 13.819.502808/2004-96 e determinar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, bem como a exclusão do nome da impetrante do CADIN (fls. 231/233).

A sentença concedeu a segurança, para manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário objeto do procedimento administrativo nº 13.819.502808/2004-96 até que examinado de forma concludente o pedido de revisão protocolizado pela impetrante, devendo a autoridade impetrada expedir certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, bem como excluir seu nome do CADIN (fls. 249/251).

Frente ao teor da sentença, a União apresentou embargos de declaração para que fosse afastada nulidade da sentença, uma vez que o comando contido no dispositivo seria de eficácia condicionada, bem como requereu que fossem sanadas contradição e obscuridade (fls. 282/291).

Posteriormente, os embargos de declaração foram rejeitados (fls. 294/296).

Inconformada, a União apelou, pugnando a reforma da sentença, argüindo preliminar de nulidade da sentença, pois a segurança foi concedida de forma condicionada. No mérito, sustenta a necessidade do recurso ser recebido no efeito suspensivo, bem como a improcedência do direito líquido e certo alegado pela impetrante (fls. 299/307).

A apelação foi recebida somente no efeito devolutivo (fl. 310), inconformada com tal situação a União interpôs agravo de instrumento (fls. 327/333).

A apelada apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 312/319).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, analiso a alegada preliminar de nulidade da sentença por conter dispositivo condicionado.

Nesse passo, assinalo que não prospera a alegação da União de que o comando contido no dispositivo da sentença foi condicionado, uma vez que o *decisum* apenas aplicou o artigo 151, III, da Constituição Federal para o caso objeto na presente impetração. Portanto, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa enquanto perdurarem as reclamações e recursos administrativos.

Afastada a preliminar, passo a análise do mérito.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Segundo consta dos autos, a apelada obteve ordem judicial no processo nº 98.1500537-5 para compensar o PIS recolhido nos termos dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449 com parcelas da própria contribuição; ocorre que, a citada compensação foi realizada, sendo que a contribuinte, ora apelada, apresentou em 6/9/2004 pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa, porém não obteve resposta, portanto enquanto não for apreciado o pedido de revisão do crédito a exigibilidade do mesmo fica suspensa e conseqüentemente deve ser expedida a certidão positiva de débitos com efeito negativo e excluído o nome da impetrante do CADIN, estando esta decisão de acordo com a atual jurisprudência, conforme pode ser verificado da ementa do julgado abaixo transcrita:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO INFORMADA PELO CONTRIBUINTE EM DCTFs. PROCESSO ADMINISTRATIVO EM ANDAMENTO. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO IMEDIATA POR PARTE DO FISCO DE EVENTUAIS VALORES QUE TENHA DISCORDADO QUANTO À COMPENSAÇÃO, ANTES DE FINDO O RESPECTIVO PROCESSO ADMINISTRATIVO. 1. "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." (Súmula 436 do STJ). 2. Ocorre que, quanto à compensação, a Primeira Seção do STJ tem o entendimento de que " Realizando a compensação, e, com isso, promovendo a extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, II), é indispensável que o contribuinte informe o Fisco a respeito. Somente assim poderá a Administração averiguar a regularidade do procedimento, para, então, (a) homologar, ainda que tacitamente, a compensação efetuada, desde cuja realização, uma vez declarada, não se poderá recusar a expedição de Certidão Negativa de Débito; (b) proceder ao lançamento de eventual débito remanescente, a partir de quando ficará interditado o fornecimento da CND. (REsp 576661/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/09/2006, DJ 16/10/2006) Precedentes: REsp 1179646/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 22/09/2010; REsp 1149115/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; REsp 1072648/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 596340/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 18/12/2006; REsp 419476/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2006, DJ 02/08/2006. 3. Realmente, incumbe a autoridade administrativa averiguar a regularidade do procedimento para fins de quitação do crédito tributário por meio de compensação e, caso não concorde com a extinção (por considerar inexistente ou insuficiente o crédito devido ao contribuinte ou ainda por considerar inexistente o direito à compensação) deverá praticar ato manifestando essa discordância, por meio de processo administrativo tributário (que suspenderá o crédito tributário), antes de propor ação fiscal em face do contribuinte. 4. É cediço na doutrina que: Uma vez realizado o lançamento ou provocada a Administração, por iniciativa dos contribuintes ou mesmo ex officio, abre-se a instância de revisão, formando-se o procedimento administrativo tributário, que será regido nos termos da lei (art. 151, III, do CTN). Assim, a manifestação administrativa do contribuinte suscitando a compensação tributária equivale a verdadeira desconformidade quanto à arrecadação do tributo, abrindo o processo administrativo fiscal de que trata o art. 151, III, do CTN. Esse é o espírito legislativo do referido inciso. Não há, dentro desse quadro, como entender-se ocorrido o afastamento da taxatividade que deve ser própria ao art. 151 do CTN para se considerar tal interpretação como ampliativa ou extensiva. O que está fazendo o STJ é tão-somente interpretar o real sentido do art. 151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade do tributo quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta. Esse entendimento é corroborado por Hugo de Brito Machado

Segundo (em Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e às leis complementares 87/1996 e 116/2003. São Paulo: Atlas, 2007, p. 297) nos seguintes termos: A apresentação de reclamações e recursos, em face do indeferimento de um pedido de compensação, ou da não-homologação de uma compensação declarada, têm o mesmo efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Afinal, a compensação, que teria o condão de extinguir o crédito tributário, não foi aceita, e o ato de discuti-la torna logicamente impossível que se exija o pagamento do valor de cuja compensação se cogita. Como já tivemos a oportunidade de consignar, trata-se de imposição dos princípios do devido processo legal administrativo, da ampla defesa e do contraditório, e do direito de petição (Processo Tributário, São Paulo: Atlas, 2004, p. 117). Advirto que o caso em análise não leva em consideração as reformulações promovidas pela Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002, ao processo administrativo tributário de compensação, seja porque não suscitada tal norma em qualquer momento do processo, seja porque inaplicável tal norma à situação dos autos, porquanto ainda não vigente quando manifestado o pedido de compensação (agosto e setembro de 2002). Assim sendo, entendo que tanto a reclamação oriunda de pedido de compensação, quanto o recurso administrativo que impugna o seu indeferimento são causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ensejando o direito à emissão da certidão positiva de débitos com efeito de negativa, na forma prevista no art. 206 do CTN" (In Manual de Direito Tributário. Sacha Calmon Navarro Coelho, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 449) 5. In casu, o conforme apurado pelo Tribunal a quo, soberano na análise da matéria fático-probatória, o Fisco ajuizou execução fiscal da diferença apurada em compensação quando ainda pendente decisão em processo administrativo sobre a referida hipótese de extinção do crédito tributário, verbis: "No tocante ao processo administrativo nº 13746.000243/98-26, consoante se observa da decisão do Serviço de Tributação da Receita Federal, às fls. 73-83, a Embargante obteve a autorização para compensação de seus créditos até o limite de R\$ 740.552,41. Consoante informação obtida na internet, pelo site da Receita Federal, constata-se que o processo ainda está em andamento". 6. Dessarte, chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido importaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, insindicável nesta via especial, em face da incidência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 7. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 8. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Deveras, consoante assente, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório. (Súmula 98/STJ). 10. Agravo regimental desprovido. (Superior Tribunal de Justiça - Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1126548 - julgado pela primeira Turma, relator Ministro LUIZ FUX)

Ocorre que, o entendimento contido no julgado acima transcrito é majoritário também nesta Corte, conforme pode ser verificado dos seguintes julgados: AMS - Apelação Cível - 299.503 - julgado pela sexta Turma - relator Juiz Federal Convocado Santoro Facchini, Agravo de Instrumento - 232.221 - julgado pela quarta Turma - relatora Desembargadora Federal Alda Basto, AMS - Apelação Cível 293.985, julgado pela sexta Turma, relator Juiz Federal convocado Santoro Facchini.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002429-16.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.002429-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EDILIO CIPRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCIA ADRIANA SILVA PEREIRA CIPRO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta nos autos de ação cautelar de exibição de documentos movida contra a Caixa Econômica Federal, em que a parte autora pleiteia a exibição dos extratos de conta(s) poupança(s) mantida(s) à época dos famigerados planos econômicos (Bresser, Verão, Collor I e Collor II).

O MM. Juízo *a quo* ordenou que o autor demonstrasse documentalmente a negativa da instituição financeira em emitir os extratos bancários (fl.15).

O autor, por sua vez, alegou a fls. 17/18, que se configurava descabida tal exigência, sob o argumento de que a comprovação da recusa em exibir os documentos por parte da Caixa Econômica Federal não é prevista em lei. A inicial foi indeferida, conforme o disposto no artigo 295, V do Código de Processo Civil e o processo foi julgado extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I do mesmo diploma legal, devido à falta de interesse de agir do autor (fl. 20 vº).

Em apelação interposta a fls. 23/30, o apelante alegou, em síntese, que a petição inicial não se encontrava desprovida de documentos indispensáveis para o julgamento de mérito, uma vez que atendia aos requisitos previstos nos artigos 282 e 283, do Código de Processo Civil, não se configurando, pois, a falta de interesse processual da parte. Reiterou, ainda, que a comprovação da recusa pela apelada em apresentar os documentos exigidos não é revestida de obrigatoriedade, com fundamento no artigo 844, II, do Código de Processo Civil. Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do *Parquet* Federal a fls. 36/39-v, opinando pela anulação da r. sentença e determinando a remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito e prolação de nova decisão.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Esta E. Turma já se pronunciou no sentido de que os extratos bancários são documentos indispensáveis à propositura de ações condenatórias de expurgos inflacionários, devendo ser anexados com a petição inicial, nos moldes do artigo 283 do CPC, por configurar a única prova sobre o fato constitutivo do direito material pleiteado em juízo. A dificuldade dos correntistas para obter os documentos, somada ao posicionamento atual do E. Supremo Tribunal Federal (ADI nº 2591/DF, Relator para Acórdão Min. Eros Grau, j. 07.06.2006, DJ 29.09.2006, pág. 31) de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras, provocou alteração no entendimento deste órgão colegiado, que passou a admitir, então, que a ação seja proposta sem a aludida documentação desde que provado nos autos que a parte tentou obtê-los administrativamente e que sejam fornecidos indícios de ser ou ter sido correntista na instituição financeira.

Dessa forma, provada a existência da(s) conta(s), prescindível o ajuizamento da ação cautelar, pois a parte autora deveria se valer do estatuído nos artigos 355 a 363 do Código de Processo Civil, que preveem a exibição incidental.

Não é outro senão este também o entendimento jurisprudencial, consoante se observa dos v. arestos abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE POUPANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. VIA INADEQUADA. 1. É nítida a falta de interesse processual para o ajuizamento da presente ação cautelar de exibição de documentos, seja porque tal pedido poderia ter sido feito na própria ação ordinária, seja porque a prova pretendida não é imprescindível ao ajuizamento da referida ação. 2. Ademais, é forte o entendimento desta Corte de que a medida cautelar de exibição de documentos, para a obtenção de extratos de caderneta de poupança, é via inadequada, por faltar-lhe uma de suas condições específicas, qual seja, o periculum in mora. 3. Apelação improvida."

(TRF 2ª Região, AC nº 201051010038246, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Luiz Paulo S. Araujo Filho, j. 02.02.2011, e-DJF2R 09.02.2011, pág. 165)

"PROCESSUAL CIVIL- APELAÇÃO - POUPANÇA - CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - FALTA DE INTERESSE DE AGIR I - A ação cautelar de exibição de documentos tem por finalidade a obtenção de documento, próprio ou comum, que esteja em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor ou, ainda, em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamentário, depositário ou administrador de bens alheios, nos termos do art. 844, II, do CPC. II - Revisto posicionamento que considerava existente o interesse de agir para a propositura de ação cautelar de exibição de documentos. Ausente o periculum in mora para a propositura de ação, uma vez que os extratos de conta poupança podem ser requeridos na ação de conhecimento. III- Apelação e agravo retido providos."

(TRF 2ª Região, AC nº 200851100017201, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Flavio de Oliveira Lucas, j. 12.01.2011, e-DJF2R 27.01.2011, pág. 138)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL 1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte dos autores/apelantes no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. 2 - Apelação não

provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 201061000076370, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nery Junior, j. 08.09.2011, DJF3 16.09.2011, pág. 1140)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUPANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. O exame do interesse de agir passa pela verificação de duas circunstâncias: utilidade e necessidade do pronunciamento judicial. 2. A produção de provas, assim como a requisição de documentos, como faculta o art. 355, do CPC, devem ser feitos nos autos da ação principal, sendo absolutamente desnecessária a medida cautelar para tal fim. 3. Há que se considerar os princípios da celeridade e da economia processual, força dos quais não se justifica a movimentação do Judiciário para o processamento e julgamento de uma ação cautelar preparatória quando a sua finalidade pode ser alcançada no decorrer da própria ação ordinária principal. 4. Mantida a sentença de extinção do feito sem apreciação de mérito, com esteio no artigo 267, inciso VI, do CPC, todavia, com fundamento diverso daquele consignado pelo magistrado singular. Prejudicada a apelação."

(TRF 3ª Região, AC nº 200761040038861, Judiciário em Dia - Turma D, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, j. 12.05.2011, DJF3 19.05.2011, pág. 1245)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUPANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. 1. A medida cautelar de exibição, prevista no artigo 844 do CPC, objetiva viabilizar a instrução de futura ação, com manifesto caráter acessório, sendo certa sua inadmissibilidade, diante da possibilidade de produção da prova no bojo da própria ação principal, por meio de mera petição. 2. Não há que se falar em violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Embargos infringentes do autor não providos."

(TRF 3ª Região, EI nº 200861060137060, 2ª Seção, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, j. 15.02.2011, DJF3 24.02.2011, pág. 63)

Observo, ademais, que, além da via eleita ser inadequada ao presente caso, não restou demonstrado ter o apelante recorrido inicialmente à via administrativa, inexistindo qualquer documento que comprove o mero acionamento da instituição financeira com vistas a obter os extratos em questão.

Não há, tampouco, provas de negativa ou resistência da empresa pública federal em atender aos requerimentos. Seria indispensável que fosse realizado pedido administrativo, para que, diante da recusa do réu em prestar informações, fosse necessária a tutela jurisdicional.

Segundo os ensinamentos de Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

"O interesse processual está presente sempre que a parte tenha a necessidade de exercer o direito de ação (e, conseqüentemente, instaurar o processo) para alcançar o resultado que pretende, relativamente à sua pretensão [...]" WAMBIER, Luiz Rodrigues e TALAMINI, Eduardo. (1998). *Curso Avançado de Processo Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 11ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010, página 160.

Neste sentido também é o posicionamento deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - FALTA DE COMPROVANTE DA RECUSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM FORNECER OS EXTRATOS BANCÁRIOS PLEITEADOS - NECESSIDADE PARA SE CONFIGURAR INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELO IMPROVIDO.

1. A não comprovação da recusa em fornecer os extratos bancários afasta o interesse de agir em virtude da ausência de resistência da Caixa Econômica Federal, necessário para demonstrar a insatisfação da parte autora com relação a pretensão deduzida face ao credor.

2. Essa comprovação da recusa da empresa pública em fornecer os documentos pleiteados não configura condição da ação, ante o princípio da inafastabilidade do controle judicial (art. 5º, XXXV, Constituição Federal), pois o que se exige é que a parte demonstre a necessidade de obter um provimento jurisdicional para evitar um prejuízo e no caso dos autos essa necessidade ficaria comprovada com a negativa da Caixa Econômica Federal em fornecer os referidos extratos; não se pretende impor aos apelantes o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas simplesmente provocar a Caixa Econômica Federal para atender ou não o seu pleito.

3. Apelação improvida."

(AC nº 0000351-52.2003.4.03.6109, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, j. em 29/11/2005 D.E. de 10/01/2006).

Cabe expor e acentuar parte do voto do julgado *supra*:

"É salutar deixar ressaltado que esse prévio contato do devedor com seu credor na via interna da instituição

financeira não viola o princípio da inafastabilidade do controle judicial (art. 5º, XXXV, Constituição Federal), pois o que se exige é que a parte demonstre a necessidade de obter um provimento jurisdicional para evitar um prejuízo e no caso dos autos essa necessidade ficaria comprovada com a negativa da empresa em fornecer os extratos das contas bancárias; não se pretende impor aos apelantes o prévio esgotamento da "via administrativa", ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas simplesmente provocar a Caixa Econômica Federal para atender ou não o seu pleito."

Ressalto que este posicionamento não viola o direito de defesa e muito menos o amplo acesso ao Poder Judiciário, diante da falta de utilidade do provimento pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017187-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017187-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : LERISA COML/ LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00171872020094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, em que a impetrante visa assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como lhe seja autorizado o direito de ver compensadas as importâncias recolhidas a esse título nos últimos 5 anos da data da propositura da ação, com outros débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

A impetrante pleiteou, liminarmente, a autorização para efetuar os depósitos das importâncias controversas, o qual foi concedido em apreciação liminar às fls.

A r. sentença monocrática denegou a segurança, com fundamento no entendimento de que incluindo-se o ICMS no preço da mercadoria, ele integra o faturamento, devendo integrar a base de cálculo das referidas contribuições. Subiram os autos a este Tribunal, por força da apelação interposta pela impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida e a atribuição do efeito suspensivo da r. sentença.

Contra-arrazoado o recurso, a União Federal pleiteou a manutenção da r. sentença recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

Preliminarmente, rejeito o pedido de aplicação de efeito suspensivo da r. sentença.

No mérito, não assiste razão à recorrente.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto a jurisprudência desta Corte assim pautada em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora

Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da

Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "*à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas*".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela impetrante, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicado o pedido de compensação requerido.

Pelas razões expostas, com fundamento no "caput", do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta para manter a r. decisão recorrida.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010704-90.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00107049020084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela União em face do acórdão proferido às fls. 282, que deu parcial provimento ao agravo interposto pelo Município de Campinas e negou provimento ao agravo legal interposto pela União.

Sustenta a ora embargante que o v. *decisum* foi contraditório, pois ao mesmo tempo em que dispôs, na ementa do acórdão, que os honorários advocatícios deveriam ser mantidos em R\$ 100,00, *tal como fixado na r. sentença impugnada*, referiu, no voto proferido às fls. 280v, que os honorários advocatícios seriam *em favor da embargada*. Alega que a sentença a que se refere a ementa do acórdão fixou honorários advocatícios em favor da embargante e não da embargada.

É o relatório.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 do CPC, dado que manifestamente prejudicado.

A análise do *decisum* permite facilmente constatar que "*embora tenha constado na r. decisão monocrática (fls. 230/233) que os honorários advocatícios deveriam incidir no importe de 5% (cinco por cento), calculados sobre a diferença entre os valores relativos ao IPTU excluído da execução fiscal e os valores atinentes à taxa de lixo, melhor analisando os autos, entendo que, por não haver recurso da parte embargante, os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 100,00 (cem reais), tal como fixado na r. sentença impugnada (fls. 144/145), em respeito ao princípio da proibição da reformatio in pejus*".

Portanto, incorreu em erro material o voto proferido às fls. 280v, parte final, ao dispor que a verba honorária, fixada em R\$ 100,00 (cem reais), seria em favor da embargada e não da embargante.

Assim, corrijo de ofício o aludido erro material para que na parte final do voto proferido às fls. 280v passe a constar o seguinte: "*Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do CPC, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo Município de Campinas, para fixar a verba honorária em R\$ 100,00 (cem reais) em favor da embargante, tal como lançada na r. sentença e, com base no caput, art. 557, do referido diploma legal, nego provimento ao agravo legal interposto pela União, nos termos da fundamentação supra*".

Ante o exposto, corrijo de ofício o erro material apontado e julgo prejudicados os embargos de declaração, na forma do art. 557 do CPC.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006311-69.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006311-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALCEU COSTA (= ou > de 60 anos) e outros
: ANTONIO FERREIRA DE FREITAS
: ANTONIO LUIZ DIAS
: ANTONIO CARLOS DE FRANCA
: ANTONIO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063116920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação declaratória cumulada com repetição do imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário pago pela Fundação CESP, sob forma de renda periódica do valor da reserva constituída por contribuições do autor para complementação de aposentadoria, com os consectários legais, com pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou: (1) extinto "o processo, com resolução de mérito, em relação aos valores recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre a complementação de aposentadoria no período que antecede a 18 de março de 2000, diante do reconhecimento da prescrição"; (2) "procedente o pedido, para reconhecer aos autores o direito de não se sujeitar ao recolhimento do imposto de renda incidente sobre o montante por ele vertido para a entidade de previdência privada FUNDAÇÃO CESP, no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, por ocasião do recebimento do benefício complementar, bem como o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos após 18 de março de 2000 a este título, atualizados, a contar do desembolso (Súm. 46 do ex-TFR), pela variação da TAXA SELIC (art. 39, §4º da Lei 9.250/95, compreensiva de correção monetária e juros de mora"; (3) "improcedente o pedido em relação ao montante recolhido pelo autor ao fundo antes de 1º de janeiro de 1989 e a partir de 1º de janeiro de 1996, em relação às contribuições efetuadas pelo empregador e no que diz respeito aos frutos advindos com a aplicação financeira da reserva do Fundo de Previdência"; e condenou as partes ao pagamento de custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor da condenação atualizado em decorrência da sucumbência recíproca.

Apelou a PFN, informando a desistência expressa de recorrer quanto à não-incidência do IR sobre a complementação de aposentadoria no período entre 01/01/89 e 31/12/95, conforme Parecer/PGFN 2139/2006 aprovado pelo Ato Declaratório 04/2006, mas alegando, em suma, (1) ocorrência de prescrição quinquenal, considerando o termo inicial a entrada em vigor da Lei 9.250/95 ou a "data em que foi concedido o benefício de complementação de aposentadoria do contribuinte, se esta ocorreu depois de 01/01/96" (f. 284); e (2) procedência de parcela ínfima do pedido dos autores, devendo ser fixada sucumbência única destes.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/2003, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, dentro dos limites da manifestação fazendária sobre o desinteresse em apelar, não se conhece da remessa oficial (art. 19, §2º, Lei 10.522/02).

Passo ao exame da prescrição e dos consectários legais.

No tocante à prescrição, destaca-se que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de **09/06/2005**, conforme acórdão, assim ementado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Na espécie, a ação foi ajuizada em **18/03/2010** (f. 02), ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, e da jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "*Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996*" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Como se observa, a hipótese é de sucumbência recíproca, vez que é parcialmente procedente o pedido, sem decaimento mínimo, devendo, portanto, cada qual das partes arcar com os respectivos honorários advocatícios (artigo 21, CPC), rateadas as custas.

Em suma, cumpre reformar a sentença apenas para que a repetição ocorra, observando a prescrição quinquenal. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença nos termos acima citados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013295-73.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013295-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : ITANGUA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SILVA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00132957320094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios contra negativa de seguimento à apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TRF.

Alegou, em suma, a embargante que a decisão impugnada incorreu em contradição e omissão, pois: (1) "*interpôs a ora embargante recurso de apelação, arguindo nulidade do processo administrativo ante a não intimação da recorrente; ilegalidade na atualização do débito e cumulação ilegal da cobrança de juros de mora, multa e correção monetária e/ou redução da multa. Contudo, o Egrégio TRF-4 negou seguimento ao recurso de*

apelação, sob o respaldo de que sedimentada a discussão sobre a matéria guerreada no recurso" (f. 112); (2) não estão presentes os requisitos dos artigos 527, I e 557, do CPC para que seja negado seguimento liminarmente ao recurso de apelação, pois a jurisprudência e a doutrina dão plena guarida às teses por ela defendida; e (3) atendeu as hipóteses legais de admissibilidade, quais sejam: cabimento, legitimidade recursal, interesse recursal, tempestividade, preparo e regularidade formal.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, pois a r. decisão foi proferida sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, com base em atual jurisprudência remansosa (a exemplo dos precedentes do STJ e desta Corte citados) - donde o cabimento do artigo 557 do CPC -, sendo que as questões relativas aos requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta; à regularidade da constituição do crédito tributário; ao percentual e a função da multa moratória legalmente fixada e à ilegalidade na incidência da taxa SELIC foram apreciadas pela decisão agravada à luz da jurisprudência consolidada.

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010582-95.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010582-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ELISANGELA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANA VIEIRA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ANDERSON RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 00105829520094036120 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir à impetrante o direito que entende líquido e certo à imediata contratação para o emprego de carteiro junto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT.

Alega a impetrante ter sido aprovada no concurso aberto pelo edital nº 278/2007, recebendo em sua residência telegramas para comparecimento às fases posteriores. No entanto, o telegrama que a notificava sobre a data dos exames pré-admissionais não foi recebido, fazendo com que perdesse aquela etapa do concurso. Ao obter uma cópia da correspondência, percebeu que o número de sua residência estava errado, indicando o numeral 30 quando o correto seria 36. Entende que pelo erro crasso cometido pela Administração possui direito à nomeação e posse, pois outros candidatos, em classificação inferiores à sua, foram chamados e se encontram trabalhando.

A apreciação da liminar foi postergada para depois de prestadas as informações (fls. 54).

Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora a fls. 59/74.

O MM. Juiz *a quo* improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do CPC, por entender que não há direito líquido e certo à nomeação (fls. 77/79).

Apela a impetrante a fls. 83/87 dizendo em síntese, que a sua ausência no exame pré-admissional deu-se por erro da EBCT, que enviou a correspondência para endereço errado. Entende que o erro teve por objetivo privilegiar candidatos com classificação inferior, uma vez que todos os telegramas anteriores foram remetidos corretamente. Sustenta que não pode provar que outros candidatos foram chamados em seu lugar porque não tem acesso aos sistemas internos dos Correios e que vagas a serem preenchidas existem, pois logo após o encerramento do

concurso outro foi aberto.

Contrarrrazões a fls. 90/99.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 102/104 opinando pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

A decisão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A preliminar arguida em contrarrrazões de apelo, de ilegitimidade passiva, não procede.

Não se pode exigir que os particulares conheçam os órgãos internos da empresa pública, não podendo a divisão de atribuições internas da pessoa jurídica titular do interesse controvertido representar óbice à solução da demanda (TRF 3ª Região, AMS nº 9503077660, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 20.09.2006). Ademais, como decidido em Primeira Instância, há de se aplicar a teoria da encampação, pois o superior hierárquico prestou informações e fez a defesa do ato, assumindo a posição de impetrado e sanando eventual irregularidade.

No mesmo sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO REFERIDO MINISTÉRIO. SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. APLICAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. 1. Se o Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão, autoridade hierarquicamente superior ao Secretário de Recursos Humanos do Ministério, defende o mérito do ato impugnado ao prestar informações nos autos do mandado de segurança, torna-se legitimado para figurar no pólo passivo do writ. Precedentes. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança contra ato omissivo continuado, que se renova seguidamente. 3. Os impetrantes, servidores públicos federais do quadro do extinto Território de Roraima, que exercem cargos da Polícia Civil do atual Estado Membro da Federação, e foram equiparados aos Policiais Federais, têm direito ao reajuste de 28,86%, em atenção ao disposto na Medida Provisória nº 1.704, de 30 de junho de 1998. 4. Apenas os aumentos concedidos pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 podem ser compensados com o reajuste de 28,86%, de modo que os aumentos posteriores, a título de progressão funcional ou reorganização da carreira dos servidores, não devem ser considerados para eventual compensação com o mencionado reajuste. 5. Segurança concedida."

(STJ, MS nº 200601987835, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23.06.2010, DJE 02.08.2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO REFERIDO MINISTÉRIO. SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA. ATO IMPUGNADO. DEFESA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. APLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO DE DIREÇÃO. FUNÇÕES GRATIFICADAS. EXERCÍCIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.225/01. QUINTOS. INCORPORAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Conforme a jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas. 2. Se o Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, em suas informações, apesar de arguir sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente relação processual, adentrou no mérito do ato impugnado, aplica-se à espécie a teoria da encampação. 3. Nos termos da jurisprudência que se firmou neste Superior Tribunal de Justiça, a Medida Provisória nº 2.225-45/01, ao se referir aos arts. 3º e 10 da Lei nº 8.911/94, autorizou a incorporação dos quintos ou décimos aos servidores públicos federais, decorrentes do exercício de funções de confiança no período de 8/4/98 a 4/9/01. 4. Segurança concedida."

(STJ, MS nº 200601569010, 3ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.2009, DJE 22.10.2009)

Superada a questão, no mérito a sentença merece reforma.

Concurso é o meio imposto à Administração Pública direta e indireta para a seleção de profissional que se demonstre apto. Cuida-se de exigência constitucional, prevista consoante se extrai do artigo 37, inciso II, da Carta Magna.

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - ...

II - a investidura em cargo ou emprego público depende da aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;"

O edital constitui a norma de um concurso, o qual vincula não só o Poder Público como também os particulares que a ele aderem voluntariamente. De acordo com o item 16.5 do edital nº 278/2007, a chamada para as etapas

subsequentes à primeira seria feita mediante *telegrama ou carta* com aviso de recebimento no endereço informado pelo candidato no formulário de inscrição.

No caso dos autos a impetrante recebeu corretamente telegrama da ré em três oportunidades (fls. 31/33, 34 e 35), contudo, **estranhamente o telegrama de fls. 37**, comunicando-a para o exame pré-admissional, embora enviado para o mesmo logradouro, **indicava numeração errada de residência**.

Ora, por óbvio este erro impediu a impetrante de comparecer no exame pré-admissional, fato que acarretou a sua exclusão do concurso. E cuidando-se de erro causado por **culpa exclusiva da Administração**, surge para a impetrante o direito líquido e certo de se submeter a uma nova avaliação.

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

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - ESAF. DIRETOR-GERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFICIÊNCIA SANÁVEL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO. CONVOCAÇÃO NÃO EFETUADA DEVIDO A FALHA NO ENDEREÇAMENTO DO TELEGRAMA. ERRO ATRIBUÍDO EXCLUSIVAMENTE À ADMINISTRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO RECONHECIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Autoridade coatora, para fins de mandado de segurança, é aquela que pratica, ordena ou omite a prática do ato impugnado e tem poderes para refazê-lo. No caso, o Diretor-Geral da Escola de Administração Fazendária - ESAF deve ser excluído da lide, por ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que o ato tido por ilegal não foi por ele praticado nem pode ser por ele reparado, uma vez que a convocação dos candidatos classificados é, nos termos do edital, de competência do Ministério da Ciência e Tecnologia. 2. Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam passiva. In casu, tenho como legitimado para figurar no pólo passivo do mandamus o Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia. 3. Na hipótese, o candidato foi aprovado e classificado dentro das vagas, não sendo nomeado por falha no endereçamento do telegrama, erro cometido única e exclusivamente pela Administração. Direito líquido e certo reconhecido. 4. Segurança concedida."

(STJ, MS nº 9933/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.11.2005, DJ 06.03.2006, pág. 150)

O direito a uma nova avaliação atende ao princípio da impessoalidade (art. 37, *caput*, CF), pois a atividade administrativa deve ser dirigida aos cidadãos em geral, sem determinação de pessoa ou discriminação de qualquer natureza. Atende, igualmente, ao princípio da moralidade, insculpido no mesmo dispositivo constitucional, que prevê a atuação do bom administrador, aquele que atua não só de acordo com a lei como também observando os preceitos morais vigentes. É corolário do princípio da eficiência, pois o cidadão não pode ser prejudicado por erro da Administração, e do princípio da isonomia, vez que a impetrante possui o direito subjetivo, idêntico ao dos demais candidatos, de ser comunicada dos atos que lhe são de interesse no endereço declinado em sua ficha de inscrição.

É bom frisar, contudo, que a apelante não tem direito à imediata contratação, pois este ato depende de uma série de fatores, dentre eles a aprovação no exame pré-admissional.

Também não há que se falar em pagamento de verbas remuneratórias, pois a impetrante não trabalhou. Eventuais prejuízos decorrentes da falha administrativa devem ser demonstrados, apurados e ressarcidos pela via adequada, que não é o mandado de segurança.

Seu direito objetivo, líquido e certo, é o de realizar o exame pré-admissional e, sendo aprovada, prosseguir nas etapas seguintes do concurso visando sua investidura, respeitada a ordem classificatória.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003677-81.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003677-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RADIO MENSAGEM LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DEFENTE ABUJAMRA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue à retransmissão do programa "Voz do Brasil" no horário das 19h00 às 20h00, diariamente, permitindo-lhe, alternativamente, sua apresentação em horário, após as 24h00. Foi atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 6.752,00.

Às fls. 117/119 foi concedido o pedido de antecipação de tutela. Em razão dessa decisão, a União Federal interpôs agravo de instrumento, no qual foi deferida a suspensividade postulada.

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido desobrigando a autora de transmitir o programa oficial "Voz do Brasil" sob o fundamento de que o art. 38 da Lei 4117/62 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Condenou a União Federal ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, os quais fixados em 20% do valor atribuído à causa.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença sob a alegação de que o art. 38 da Lei 4117/62 foi recepcionado pela Carta de 1988, ressaltando, ainda, a importância do programa para o país. Acrescentou, por fim, que as empresas de radiodifusão, quando da concessão de exploração do serviço público, ficam plenamente cientes da obrigatoriedade de transmissão da "Voz do Brasil", não havendo, dessa forma, prejuízo para o concessionário. Pede, alternativamente, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O programa "Voz do Brasil" é previsto no Código Brasileiro de Telecomunicações - Lei 4117/62 - cujo artigo 38, "e" dispõe que "*as emissoras de radiodifusão, excluídas as de televisão, serão obrigadas a retransmitir, diariamente das 19 às 20 horas, exceto aos sábados, domingos e feriados, o programa oficial de informações dos Poderes da República, ficando reservados 30 minutos para divulgação de noticiário preparado pelas duas Casas do Congresso Nacional*".

Inicialmente, sobre a recepção pela Constituição Federal, do Código Brasileiro de Telecomunicações, conforme se observa, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte em sentido positivo, conforme demonstra, entre outros, o seguinte precedente, firmado na ADI 561 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ 23.03.01:

"E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - REGULAMENTO DOS SERVIÇOS LIMITADOS DE TELECOMUNICAÇÕES - DECRETO N. 177/91 - ATO DE NATUREZA MERAMENTE REGULAMENTAR - DESCABIMENTO DO CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE - AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA. ATO REGULAMENTAR - DESCABIMENTO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. - As resoluções editadas pelo Poder Público, que veiculam regras de conteúdo meramente regulamentar, não se submetem à jurisdição constitucional de controle in abstracto, pois tais atos estatais têm por finalidade, em última análise, viabilizar, de modo direto e imediato, a própria execução da lei. - A Lei n. 4.117/62, ao reconhecer um amplo espaço de atuação regulamentar ao Poder Executivo (art. 7º, § 2º), outorgou-lhe condições jurídico-legais para - com o objetivo de estruturar, de empregar e de fazer atuar o Sistema Nacional de Telecomunicações - estabelecer novas especificações de caráter técnico, tornadas exigíveis pela evolução tecnológica dos processos de comunicação e de transmissão de símbolos, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza. Se a interpretação administrativa da lei divergir do sentido e do conteúdo da norma legal que o Decreto impugnado pretendeu regulamentar, quer porque se tenha projetado ultra legem, quer porque tenha permanecido citra legem, quer porque tenha investido contra legem, a questão posta em análise caracterizará típica crise de legalidade, e não de inconstitucionalidade, a inviabilizar a utilização do mecanismo processual de fiscalização normativa abstrata. RECEPÇÃO DA LEI N. 4.117/62 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRESERVAÇÃO DO CONCEITO TÉCNICO-JURÍDICO DE TELECOMUNICAÇÕES. - A Lei n. 4.117/62, em seus aspectos básicos e essenciais, foi recebida pela Constituição promulgada em 1988, subsistindo vigentes, em consequência, as próprias formulações conceituais

nela enunciadas, concernentes às diversas modalidades de serviços de telecomunicações. A noção conceitual de telecomunicações - não obstante os sensíveis progressos de ordem tecnológica registrados nesse setor constitucionalmente monopolizado pela União Federal - ainda subsiste com o mesmo perfil e idêntico conteúdo, abrangendo, em consequência, todos os processos, formas e sistemas que possibilitam a transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons e informações de qualquer natureza. O conceito técnico-jurídico de serviços de telecomunicações não se alterou com o advento da nova ordem constitucional. Conseqüentemente - e à semelhança do que já ocorrera com o texto constitucional de 1967 - a vigente Carta Política recebeu, em seus aspectos essenciais, o Código Brasileiro de Telecomunicações, que, embora editado em 1962, sob a égide da Constituição de 1946, ainda configura o estatuto jurídico básico disciplinador dos serviços de telecomunicações. Trata-se de diploma legislativo que dispõe sobre as diversas modalidades dos serviços de telecomunicações. O Decreto n. 177/91, que dispõe sobre os Serviços Limitados de Telecomunicações, constitui ato revestido de caráter secundário, posto que editado com o objetivo específico de regulamentar o Código Brasileiro de Telecomunicações. TELECOMUNICAÇÕES - COMPETÊNCIA DO CONGRESSO NACIONAL - PODER REGULAMENTAR DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. - A competência institucional do Congresso Nacional para dispor, em sede legislativa, sobre telecomunicações não afasta, não inibe e nem impede o Presidente da República de exercer, também nessa matéria, observadas as limitações hierárquico-normativas impostas pela supremacia da lei, o poder regulamentar que lhe foi originariamente atribuído pela própria Constituição Federal (CF, art. 84, IV, in fine). AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DEVER PROCESSUAL DE FUNDAMENTAR A IMPUGNAÇÃO. - O Supremo Tribunal Federal não está condicionado, no desempenho de sua atividade jurisdicional, pelas razões de ordem jurídica invocadas como suporte da pretensão de inconstitucionalidade deduzida pelo autor da ação direta. Tal circunstância, no entanto, não suprime à parte o dever processual de motivar o pedido e de identificar, na Constituição, em obséquio ao princípio da especificação das normas, os dispositivos alegadamente violados pelo ato normativo que pretende impugnar. Impõe-se ao autor, no processo de controle concentrado de constitucionalidade, sob pena de não-conhecimento da ação direta, indicar as normas de referência - que são aquelas inerentes ao ordenamento constitucional e que se revestem, por isso mesmo, de parametricidade - em ordem a viabilizar a aferição da conformidade vertical dos atos normativos infraconstitucionais."

Quanto à supressão do programa ou alteração do seu horário, o regime de autorização, concessão ou permissão de serviços de radiodifusão sonora insculpido no artigo 21, XII, a, da CF, não exclui a possibilidade de imposição de ônus por parte do poder público, quando a exigência tem fundamento no interesse público, como é o caso.

Com efeito, considerando as dimensões do país e a dificuldade de informação em relação a lugares remotos, o programa "a Voz do Brasil" presta um serviço de relevante interesse social, que deve ser considerado, uma vez que divulga diariamente informações e atividades dos poderes da República.

Em relação à suposta ofensa dos princípios relativos à liberdade de expressão, no âmbito da comunicação social, não se vislumbra, *in casu*, qualquer censura ideológica sobre conteúdo de programação, mas apenas espaço na programação, previsto em lei, para a transmissão de informações oficiais em benefício do povo brasileiro.

Por outro lado, o prejuízo comercial que estaria a concessionária suportando em função da falta de audiência e conseqüente falta de anunciantes no horário nobre não tem o condão de alterar os termos da concessão e desonerar a autora da transmissão do programa - ou alterar o seu horário de acordo com sua conveniência. Assim, o interesse econômico da concessionária não pode se sobrepor ao da coletividade, por constituir flagrante ofensa ao princípio da supremacia do interesse público.

Acerca da obrigatoriedade da retransmissão do programa no horário previsto em lei, tem reiteradamente decidido a jurisprudência:

RE nº 571.353 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 16.06.11: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMISSORAS DE RADIODIFUSÃO - RETRANSMISSÃO OBRIGATÓRIA DO PROGRAMA "A VOZ DO BRASIL" EM HORÁRIO ALTERNATIVO - RECEPÇÃO DA LEI Nº 4.117/62 PELA VIGENTE ORDEM CONSTITUCIONAL - PRECEDENTES - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Reveste-se de legitimidade jurídico-constitucional a obrigatoriedade, fundada em lei, de retransmissão, por emissoras de radiodifusão, do programa "A Voz do Brasil". Recepção, pela vigente Constituição da República, da Lei nº 4.117/1962 (art. 38, "e"). Precedentes."

RE nº 602.421 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 09.12.10: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO

EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA DE RADIODIFUSÃO. TRANSMISSÃO DO PROGRAMA "A VOZ DO BRASIL" EM HORÁRIO ALTERNATIVO. RECEPÇÃO DA LEI N. 4.117/1962 PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

No mesmo sentido:

AC nº 2002.61.00.016942-9, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 de 04.04.11: "CONSTITUCIONAL. PROGRAMA "VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO. OBRIGATORIEDADE. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 561-MC/DF, rel. Min. Celso de Mello, DJ 23.3.2001, decidiu que a Lei n. 4.117/62 foi recepcionada pela Constituição Federal, razão pela qual não há que falar em inconstitucionalidade da transmissão obrigatória do programa oficial "Voz do Brasil", prevista no artigo 38, "e" do referido diploma. Incabível, igualmente, o pedido de veiculação do programa oficial em outro horário que não das 19 às 20 horas, pois tal horário está expressamente previsto no art. 38, "a", da Lei nº 4.117/62, cujas disposições relativas à radiodifusão foram recepcionadas pela Constituição Federal por meio da ressalva prevista na Lei posterior nº 9.471/97."

AC nº 2001.03.99.046261-6, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 28.10.08: "DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PROGRAMA OFICIAL DE INFORMAÇÕES DOS PODERES DA REPÚBLICA: "A VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA OBRIGAÇÃO. 1. O serviço de radiodifusão é uma concessão estatal, devendo seguir os ditames do interesse público, figurando entre eles a aceitação e obediência ao Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117/1962) 2. A Lei nº 4.117/1962, por sua vez, dispõe, em seu art. 38, sobre a obrigatoriedade da retransmissão do programa "A Voz do Brasil" no período das 19 às 20 horas. 3. O Supremo Tribunal Federal já manifestou entendimento no sentido de que a atual Carta Constitucional recepcionou a Lei nº 4.117/1962 na sua integralidade, conforme julgamento da ADI MC 561/DF. 4. O interesse da concessionária em aproveitar economicamente o horário reservado ao programa "A Voz do Brasil", seja por meio de sua supressão, ou mesmo com o deslocamento para outro horário, não pode se contrapor ao interesse público, consagrado na legislação e na Constituição, inerente à obrigação coletiva de retransmissão do programa. 5. "A Voz do Brasil" é uma modalidade de comunicação institucional, regida por critérios e finalidades diversas dos programas jornalísticos, não sendo possível afastar a relevância e a utilidade do programa informativo oficial da Autoridade Administrativa ao fundamento de que a imprensa exerceria a mesma função. 6. O dever legal é exigido, de forma objetiva e indiscriminada, de todas as emissoras de radiodifusão sonora, enquanto meio específico de comunicação, sendo certo que restam à emissora ainda 23 horas de programação. 7. Precedentes. 8. Apelação não provida."

AC nº 2001.61.03.001773-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 23.08.06, p. 580: "PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROGRAMA "A VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO. OBRIGATORIEDADE. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. I - A Lei nº 4.117/62, em seu art. 38, "e", estabelece a obrigatoriedade de retransmissão pelas emissoras de radiodifusão do programa oficial de informações dos Poderes da República, sendo que a Lei nº 9.472/97, a qual dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, não revogou a matéria tratada naquele diploma legal, no que tange à radiodifusão. II - O regime de liberdade de expressão, pensamento e informação, enquanto direito individual e mesmo no âmbito da comunicação social não impede que, em função do interesse público, as empresas concessionárias de serviço público de radiodifusão sejam obrigadas, nos termos da lei vigente e do ato de outorga da concessão, a retransmitir programa oficial, em horário previsto e destinado à divulgação de fatos, notícias e informações sobre os poderes da República. III - A publicidade dos atos da Administração Pública, prevista no artigo 37 da Carta Magna, prevalece sobre os interesses particulares. No caso do programa "A Voz do Brasil", a publicidade dos atos públicos é realizada apenas durante uma hora diária, sendo as demais vinte e três destinadas à concessionária, que delas pode se utilizar de forma livre e no exercício da liberdade de expressão. IV - Sucumbência invertida. V - Recurso provido."

AG nº 2002.03.00009340-9, Rel. Des. Fed. JOHONSON DI SALVIO, DJU de 11.09.02, p. 471: "DIREITO CONSTITUCIONAL - RETRANSMISSÃO DO PROGRAMA RADIOFÔNICO COGNOMINADO "VOZ DO BRASIL" - HORÁRIO PREDETERMINADO PELA LEI Nº 4117/62 - INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VIOLAÇÃO À LIBERDADE DE INFORMAÇÃO ASSEGURADA PELO ART. 220 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - A Lei nº 4117/62, ao determinar em seu art. 38, "e", o horário em que as emissoras de rádio deveriam retransmitir o programa "Voz do Brasil", não se encontra em dissonância com a Constituição da República, vez que não viola nem embaraça a liberdade de informação assegurada pelo art. 220 da Carta Magna, quer porque o conteúdo desse programa é de responsabilidade de outros comunicadores distintos daqueles que pertencem aos quadros da rádio retransmissora, quer porque retransmitir esse programa por uma hora, das 19 às 20 horas, não interfere no caráter jornalístico do rádio, pois lhe sobram 23 horas do dia para veicular o que bem entender à guisa de notícias. II - Agravo de instrumento provido, restando prejudicado o

agravo regimental."

AMS nº 1998.01.00014511-5, Rel. Des. Fed. MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, DJU de 21.08.03, p. 76: "CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RADIODIFUSÃO. TRANSMISSÃO DA VOZ DO BRASIL. HORÁRIO. LIBERDADE DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. ART. 5º, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A obrigatoriedade de retransmissão do programa "A Voz do Brasil" não viola o art. 5º, IX, da Constituição. O cumprimento da finalidade de informar à população não constitui censura nem restrição de concessão de licença. 2. O mandado de segurança constitui via processual que pressupõe violação a um direito de existência líquida e certa. 3. Havendo lei que determina a retransmissão do programa "A Voz do Brasil" das 19 às 20h (art. 38, "e", da Lei n. 4.117/62), não há falar em direito líquido e certo, tampouco em ilegalidade do ato que, atendendo à disposição legal, cassou a autorização para transmissão do programa em horário diverso. 4. Sentença mantida. Apelação improvida."

AC nº 2000.71.00.003540-7, Rel. Des. Fed. AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, DJU de 30.06.04, p. 792: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA RADIOFÔNICO 'A VOZ DO BRASIL'. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INTERESSE PROCESSUAL. TRANSMISSÃO OBRIGATÓRIA - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. 1. A União é parte legítima para responder ação em que ao interesse de empresas de radiodifusão se intenta a dispensa dessas da obrigação de transmitir 'A Voz do Brasil'. Isso por que ainda que à ANATEL corresponda adotar as medidas para atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações, ela é vinculada ao Ministério das Comunicações que tem a função de órgão regulador das telecomunicações (Lei nº 9.472/97, art. 8º). 2. Mesmo que a exigência da transmissão do programa 'A Voz do Brasil' tenha origem remota, o fato da sua permanência dilargada no tempo a faz atual. Atual, portanto, é o interesse processual das empresas radiodifusoras, no intento de eximir-se da obrigação, conquanto longamente com ela se conformaram, eis que diz com o exercício de sua própria atividade, fazendo não só econômico mas também jurídico o seu móvel de agir. 3. A exigência, contra as empresas radiodifusoras autorizadas a funcionar, da transmissão do programa oficial 'A Voz do Brasil', em termos preestabelecidos, é legítima. A imposição não fere valores de ordem constitucional e se coaduna com os comandos da Constituição Federal, pela qual se tem por recepcionado o correspondente regramento, não o transmudando exercício de hermenêutica com a valoração de contexto fático hodierno, o qual não tem o condão de modificar o juízo valorativo do legislador. 4. Não se há de dispor sobre a outorga de provimento jurisdicional diverso daquele postulado pelas partes, sendo estranho, pois, à lide, como o é a cogitação da flexibilização do horário de transmissão da 'A Voz do Brasil', de toda a sorte incabível porque se não transmuda ao particular o exercício próprio de conveniência do Estado, expresso em Lei."

AG nº 2002.04.01055559-3, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJU de 08.10.03, p. 521: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMINAR. TRANSMISSÃO OBRIGATÓRIA DO PROGRAMA "VOZ DO BRASIL". HORÁRIO. 1. O serviço de radiodifusão é de natureza pública, competindo à União Federal explorá-lo, diretamente ou sob autorização, concessão ou permissão (art. 21, XII, 'a', da CF), sendo que, no caso da exploração do serviço não ser efetuada diretamente, incumbe ao ente federal estabelecer as condições para a exploração do aludido serviço pelos entes privados. 2. A obrigação de transmitir 'A Voz do Brasil' insere-se no âmbito do regime jurídico-administrativo, e não em uma relação de direito privado. A transmissão no horário estabelecido pelo poder concedente, assim, é obrigação da concessionária advindo da utilização do espectro da radiofrequência. 3. Agravo de instrumento desprovido." Condene a autora ao pagamento das custas e da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00, conforme o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do Código de processo Civil, dou provimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000666-25.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000666-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : DIEGO RABELO MEDINA
ADVOGADO : GEISA CELESTE CANUTO e outro
PARTE RÉ : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : PATRICIA RUY VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00006662520094036124 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que assegure ao impetrante o direito que entende líquido e certo de obter a senha de acesso à plataforma virtual de ensino do Curso de Educação Musical ministrado pela Universidade Federal de São Carlos. Alega o impetrante ter preenchido a ficha de inscrição do vestibular com a opção de participação pelo sistema de reserva de vagas por raça/cor já que a sua mãe possui a cutis parda. Na prova atingiu pontuação que o classificava dentro das vagas gerais, tendo, assim, efetuado a matrícula para o curso. Porém, em 14.04.09 foi notificado pela universidade para que apresentasse manifestação escrita acompanhada de documentos probatórios sobre a veracidade de sua declaração, instaurando-se o procedimento administrativo. Antes da conclusão, contudo, foi impedido de acessar as aulas on-line, ato que reputa ilegal por não ter tido oportunidade de defesa.

A análise do pedido de liminar foi postergado para depois de prestadas as informações (fls. 41).

Informações prestadas pela autoridade tida por coatora a fls. 48/54.

Liminar concedida a fls. 72/76.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (fls. 93/100).

O MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança (fls. 103/105).

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do *Parquet* Federal a fls. 118/120v opinando pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O *meritum causae* não necessita sequer entrar na discussão à respeito do sistema de cotas.

Isso porque o impetrante classificou-se em 4º lugar para o curso que pleiteava, classificação que o colocou dentro do número geral de vagas, sem a necessidade de gozar dos benefícios do regime de cotas.

A afirmação é prestada pela própria autoridade, conforme se observa a fls. 49, segundo parágrafo.

Portanto, como bem anotou o magistrado sentenciante, "*não vejo como alijá-lo do curso se ele conseguiu o mais - aprovação dentro do critério geral - mas não conseguiu o menos - comprovar que é pardo.*"

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003298-21.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00032982120094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de decisão proferida em decisão terminativa que deu provimento à apelação do Município exequente, a fim de que seja devidamente intimada do deferimento do prazo de suspensão por 30 dias para eventual emenda ou substituição do título executivo.

Aduz a embargante que há contradição no julgado, sob o fundamento de que a parte exequente já havia sido intimada para substituir o título executivo, no entanto, manteve-se inerte.

É o necessário. Decido.

Não merece ser reformada a r. decisão recorrida, uma vez que inexistente qualquer contradição sobre a matéria deduzida nos autos.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

A tese adotada foi suficientemente esclarecida no *decisum*. Divergindo a embargante do entendimento explicitado na decisão combatida, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.

Em suma, a decisão está suficientemente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração e NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038023-11.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.038023-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: WACHERON MODAS E CONFECOES LTDA Falido(a) e outro
	: KHATTAR MAKHOUL SAMAHA
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO ROMANO BELLUCI e outro
No. ORIG.	: 00380231119994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º, da Lei nº. 6.830/80 (valor de R\$ 59.504,31 em out/10 - fls. 77), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 70/75, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que tratando-se de débitos relativos a contribuição social, deve haver o redirecionamento da execução nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, vigente à época do fato gerador. Salienta que "*em atendimento ao princípio do tempus regit actum, a revogação posterior não opera quaisquer efeitos ao presente caso, pelo que descabe falar-se em ilegitimidade passiva*".

Recurso adesivo, fls. 91/93, requerendo a condenação da União na verba de sucumbência, visto que a parte executada apresentou exceção de pré-executividade.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

...

2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF' (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli,- DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis,

por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Importante destacar que, apesar do processo falimentar ter se encerrado somente em 25/07/2007 - no curso do processo executivo -, nota-se que a situação de falência já havia sido decretada antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, pois ocorrido em 09/05/1997 (fls. 45) e o feito ajuizado somente em 29/06/1999. Assim, não é possível sequer cogitar na possibilidade da existência de qualquer indício de dissolução irregular da sociedade em questão antes mesmo da decretação da falência.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº. 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Cumpre salientar, ademais, que no julgamento do RE nº 562.276/PR, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. Importante destacar, por oportuno, que o referido julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. Eis a ementa do aludido acórdão:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 13 5, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 13 5, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 13 4 e 13 5 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 13 5, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 13 5 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 13 5, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC". (STF, RE 562276 / PR, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, julgado em 03/11/2010).

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 13 5, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 13 5, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 13 5, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 13 5, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 13 5, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Por fim, do mesmo modo, descabe o acolhimento da tese apresentada no recurso adesivo, visto que apesar de ter contratado advogado para se manifestar nos autos, a tese apresentada em exceção de pré-executividade não concorreu diretamente para o deslinde da causa, visto sequer foi analisada a questão pelo d. Juízo *a quo*. Mantenho, portanto, a r. sentença em sua integralidade.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIIMENTO à apelação da União e ao recurso adesivo.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012725-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012725-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127252020094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, em que a impetrante visa assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS e do ISS na sua base de cálculo, bem como lhe seja assegurado o direito de ver compensadas as quantias recolhidas a esse título desde 11/1998, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidas de correção monetária pela taxa Selic.

A r. sentença monocrática concedeu a segurança, autorizando a compensação das quantias recolhidas indevidamente desde os últimos 10 anos que antecederam o ajuizamento da ação, corrigidas monetariamente pela taxa Selic.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida, aduzindo, em preliminar, a aplicação do prazo prescricional quinquenal.

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

Assiste razão à recorrente.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Na mesma esteira de entendimento, a jurisprudência tem decidido analogicamente em relação ao ISS, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS nº 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJ1 09/03/2010 e AMS nº 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz |Convoc. Rubens Calixto; CJ1 27/09/2010)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela impetrante, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada.

Pelas razões expostas, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta e à remessa oficial para reformar a r. sentença e denegar a segurança.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031887-51.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.031887-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SALLES E MATTOS ADVOGADOS
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE SALLES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00318875120064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 285-A do CPC, julgando-os improcedentes. Não foram arbitrados honorários advocatícios, visto que não angularizada a relação processual.

Os presentes embargos foram opostos visando ao afastamento da cobrança de COFINS (valor de R\$ 8.476,45 em fev/03 - fls. 35), alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência e/ou prescrição e, no mérito, pugna pelo afastamento da cobrança do crédito tributário, sob o fundamento de que a isenção concedida pela LC nº 70/91 não pode ser revogada pela Lei nº 9.430/96, visto que a lei ordinária posterior não pode revogar matéria veiculada por lei complementar.

Inconformada, apela a embargante, fls. 112/137, reiterando a matéria aduzida na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, cumpre observar o disposto no citado dispositivo legal, que instituiu a COFINS, o qual determina "*in verbis*":

"ART. 6º: São isentas da contribuição:

...

II - as sociedades civis de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;"

O artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 22.12.1987, supra citado, por sua vez assim estabelece:

"A partir do exercício financeiro de 1989, não incidirá o Imposto de Renda das pessoas jurídicas sobre o lucro apurado, no encerramento de cada período base, pelas sociedades civis de prestações de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no registro civil das pessoas jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no país."

Infere-se dos citados dispositivos que foram estabelecidos requisitos a serem cumpridos para que o benefício da isenção do pagamento da COFINS possa ser usufruído, consistindo eles:

1-) Ser sociedade civil prestadora de serviços profissionais, e que as profissões estejam legalmente regulamentadas;

2-) Ser necessário o registro das sociedades citadas no registro civil das pessoas jurídicas;

3-) que as sociedades sejam constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no país.

Por outro lado, como bem restou salientado na r. sentença "a quo", a isenção conferida pela Lei Complementar 70/91 foi revogada com a Lei 9.430/96, nos termos dispostos no artigo 56, o qual transcrevo "in verbis":

"ART. 56: As sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991."

Apoiou-se na tese de que, embora se trate a primeira de norma legal acima referida de Lei Complementar, esta teria natureza jurídica de Lei Ordinária, (nos mesmos termos definidos no voto proferido pelo Min. Moreira Alves na ADIN nº 1-DF), uma vez que a própria COFINS poderia ter sido veiculada por Lei Ordinária, por não se tratar de contribuição social nova a que se refere o § 4º do artigo 195 da Constituição Federal. Considerou, portanto, a possibilidade no sentido de que a Lei Ordinária nº. 9.430/96 viesse a revogar a isenção conferida pela Lei Complementar supra referida, uma vez que ambas as leis seriam possuidoras da mesma natureza jurídica, não configurando ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Entendo que deve ser mantida a r. sentença monocrática.

A matéria já foi decidida por aquela E. Suprema Corte, segundo os termos da decisão proferida pelo Min. Moreira Alves na ADIN-1-DF, quando do pronunciamento sobre a constitucionalidade da COFINS que foi instituída pela Lei Complementar nº. 70/91, o qual se manifestou no sentido de classificar a COFINS como sendo uma contribuição social prevista no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, possuindo natureza tributária, diversa daquela do imposto, destinada à seguridade social e concluiu que, não se tratando de contribuição social nova, não haveria necessidade de ser observado o inciso I do artigo 154 da Constituição Federal, que estabelece a necessidade de criação de impostos não previstos no artigo anteriormente citado (195, I), mediante lei complementar.

Vale transcrever parte do voto acima citado, para melhor elucidar a matéria:

"De outra parte, sendo a COFINS contribuição social instituída com base no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, e tendo ela natureza tributária diversa da do imposto, as alegações de que ela fere o princípio constitucional da não cumulatividade dos impostos da União e resulta em bitributação por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS/PASEP só teriam sentido e se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do artigo 195, hipótese em que se lhe aplicaria o disposto no § 4º desse mesmo artigo 195 ("A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I"), que determina a observância do inciso I do artigo 154 que estabelece que a União poderá instituir "I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição."

Sucedo, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte e renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação -, é

materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a Constituição atual não alterou esse sistema -, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária.

Ademais, se a referida contribuição pode ser regulada por meio de lei ordinária, nada impede que os benefícios fiscais, tais como isenções, relacionadas a esta exação, sejam reguladas ou revogadas por norma jurídica votada por *quorum* não qualificado, vez que o tipo de lei que disciplinou a exação tributária terá competência para estabelecer ditames a respeito de concessão ou revogação de isenções decorrentes da imposição do supra dito tributo.

Não fosse tudo, esta Corte já se pronunciou sobre o assunto, em acórdão relatado pelo Exmo. Desembargador Federal Carlos Muta, em decisão proferida em 12/06/2002, Proc. nº 97.03.063110-0, em julgamento realizado por esta 3ª Turma, publicado no DJ em 17/07/2002, que por unanimidade assim decidiu:

"EMENTA

CONSTITUCIONAL. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE CIVIL. ARTIGO 6º, INCISO II, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. ARTIGO 56 DA LEI Nº 9.430/96. COGNIÇÃO SUMÁRIA.

O benefício de isenção, em favor das sociedades civis, previsto no artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, foi revogado pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96.

Embora tenha sido a Cofins instituída por lei complementar, a natureza jurídica de tal contribuição não exigia o processo legislativo especial, nem a observância das prescrições materiais do artigo 154, inciso I, aludido no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, uma vez que não se trata de fonte de custeio residual da Seguridade Social, mas de fonte expressamente prevista no texto constitucional.

A disciplina da matéria, própria de legislação ordinária, através de processo legislativo complementar não pode ser considerada, sequer prima facie, como impedimento à fixação do enquadramento normativo - para evitar a expressão "hierárquico-normativo" - a partir de sua natureza jurídica própria e essencial, que é critério de substância a prevalecer sobre o meramente formal.

A idéia matriz de que o benefício, previsto no artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, teria a natureza jurídica, não de isenção, mas uma outra qualquer que, inserida nos limites do artigo 146 da Carta Federal, estaria submetida à disciplina da legislação complementar, a impedir a revogação preconizada, não pode vingar, isto porque resta claro que a definição legal que o próprio texto revogado conferiu ao benefício não se incompatibiliza com sua natureza jurídica e, portanto, assim enquadrado, a sucessão de normas legitima-se ao âmbito de aplicação do princípio - lex posterior revogat priori.

Precedentes."

Anote-se também, outros precedentes no mesmo teor desta Corte e de outros tribunais pátrios (AG - TRF 3ª Região; proc. nº 2001.03.00.002464-0; SP; 6ª Turma; DJ 03/10/2001; Des. Fed. Marli Ferreira e AMS - TRF 1ª Região; proc. nº 2000.380.20.02665-4 - MG - 3ª Turma; DJ 14/08/2001; Juiz Cândido Ribeiro).

Assim está assentado posicionamento por pacífica jurisprudência que se consolidou na edição da Súmula nº 276 do STJ, que dispõe:

"As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas de Cofins, irrelevante o regime tributário adotado."

Todavia, é de se ressaltar que a referida Súmula refere-se ao período anterior à edição da Lei nº 9430/96, à época da edição do Parecer Normativo nº 3/94, o qual excluiu a isenção da COFINS para aquelas empresas que abdicassem do regime tributário previsto no Decreto-lei nº 2.397/87.

Por fim, é de se ressaltar o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal a respeito da natureza da Lei Complementar nº. 70/91, proferida na ADC-1/DF.

O C. STF anulou a decisão do E. STJ que enfrentou a revogação promovida pela Lei nº. 9.430/96, alegando ser esta matéria de sua competência.

Nesta oportunidade, o STF analisou também a matéria e afirmou a constitucionalidade da Lei nº 9430/96, confirmando o entendimento disposto na decisão proferida na ADC-1/DF supracitada, a qual declarou que a Lei Complementar nº. 70/91 é materialmente ordinária. (RE 419.629-8/DF; 1ª Turma; DJ 23/05/2006; Rel. Min. Sepúlveda Pertence)

Portanto, diante da constitucionalidade dos referidos diplomas legais, insubsistente a pretensão da embargante, na medida em que legítima a revogação da isenção da COFINS pela Lei n. 9430/96.

No tocante à prescrição, outra sorte não assiste ao embargante.

Primeiramente, não procede a alegação de decadência, pois a jurisprudência firmou-se no sentido de que a constituição do crédito, na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá quando da entrega da declaração ao órgão competente, independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTO LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

...

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e

Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

...

9. Agravo regimental não provido. (STJ - 1ª Turma, AGRESP n. 443971, Processo n. 200200803106/PR, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 28/10/2002, p. 254)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSSL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LANÇAMENTO POR homologação . DES NECESSIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO . FATO GERADOR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA S 282 E 356/STF.

1. Consoante assentado na jurisprudência da Corte, é perfeitamente legal a aplicação da denominada taxa SELIC aos créditos da Fazenda Nacional.

2. Em se tratando de lançamento por homologação, é possível que o Fisco, independentemente de procedimento administrativo de lançamento, apure o seu crédito mediante a inscrição na dívida ativa e posterior ação executiva.

3. Na espécie, o fato gerador ocorreu em 1991, em razão da efetivação do balanço anual da empresa, e a ação executiva foi ajuizada em 07/11/97, não se tendo, assim, como consumada a prescrição, haja vista que, por não ter havido pagamento, aplica-se o art. 173, I, CTN.

4. O enfrentamento da questão controversa na via do recurso especial exige o requisito do prequestionamento, incidindo, em sua ausência, as súmulas 282 e 356/STF.

5. Precedentes: Agravo Regimental no Agravo 528.028/MG; EREsp 418.940/MG; REsp 526.288/RS; REsp 254.296/RS.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DES NECESSIDADE DO LANÇAMENTO. REDUÇÃO DA MULTA DE MORA PARA 20%. JUROS.

1. Desnecessário o lançamento, por se tratar de cobrança de tributo sujeito a lançamento por homologação (CSL), declarado e não pago pelo contribuinte, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

..."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.10.002309-6, Rel. Desembargador Márcio Moraes, DJU em 17/01/07, página 492)

"TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND. PERSISTÊNCIA DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - ...

2 - Tratando-se de auto lançamento de débito fiscal declarado e não pago, é prescindível a instauração do procedimento administrativo para inscrição da dívida e posterior cobrança. Orientação traçada pelo Egrégio STF seguida pelo STJ.

3 - Recurso especial conhecido e provido. (STJ 2ª Turma, RESP n. 97115/RS, rel. Min. Peçanha Martins, v. u., DJ 01.06.98, p. 61)

"Na hipótese de auto lançamento, a não homologação por parte da autoridade administrativa consubstancia-se na inscrição do débito, dispensando-se a instauração de processo administrativo." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC n. 92.03.69100-6, rel. Des. Márcio Moraes, DJU 16.08.95)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 436, cuja redação transcrevo:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

Nessa linha de intelecção, o direito de constituir o crédito relativo ao período de 07/02/1997 a 10/06/1997 não foi fulminado pela decadência, uma vez que a declaração foi entregue pelo contribuinte em 26/05/1998 (fls. 62).

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF. No caso em tela a declaração foi entregue em 26/05/1998 (fls. 62).

O termo final do prazo prescricional, por sua vez, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que não restou comprovada a inércia da exequente em impulsionar os feitos em questão, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, conforme entendimento pacificado na Egrégia Terceira Turma desta Corte.

Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que a execução fiscal foi ajuizada em 12/05/2003 (fls. 35).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006484-75.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006484-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
No. ORIG.	: 00064847520094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta pelo Município de São Paulo visando à cobrança de Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD (valor de R\$ 2.854,19 em maio/08 - fls. 02 dos autos apensos). O d. Juízo "*a quo*" condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual de R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apelação da embargante, fls. 49/57, alegando, em síntese, a inconstitucionalidade da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares, ao fundamento de que esta é cobrada em razão de serviços públicos caracterizados como universais e indivisíveis, em afronta ao disposto nos artigos 145, II, da CF e 77 e seguintes do CTN. Aduz, ainda, que a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da CF alcança também os serviços de coleta de resíduos, visto que não são serviços individualizáveis e devem ser cobrados por meio de impostos. Ao final, alega a ocorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Primeiramente, em que pese a matéria relativa à prescrição não ter sido ventilada na inicial dos embargos e sequer analisada pelo d. magistrado de primeira instância, destaco que, por ter natureza de ordem pública, ainda que aduzida apenas em sede de apelo, a prescrição pode ser apreciada nesta Corte sem se cogitar em nulidade por supressão de instância (art. 219, § 5º, do CPC).

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Trata-se de cobrança de taxa devida à Fazenda Municipal de São Paulo referente ao ano de 2003 a 2005, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 06/06/2003 a 25/01/2004, 20/02/2005 e 20/05/2005 (fls. 04 e 05 dos autos em apensos). A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional, tudo nos moldes da atual redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que apenas parte dos valores inscritos em dívida ativa consubstanciada na CDA acostada às fls. 04 foi atingida pela prescrição, tal seja, aquelas que venceram em 06/06/2003 e 06/07/2003, vez que decorrido mais de cinco anos até o despacho que ordenou a citação, este proferido somente em 21/07/2008 (fls. 08 do apenso).

Considerando que a maior parte do débito não foi fulminada pela prescrição, passo a analisar as demais matérias trazidas em apelação.

A controvérsia do caso *sub judice* diz respeito à constitucionalidade da cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares.

Sobre tal questão, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal.

Nesse sentido já se posicionou o Excelso Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula Vinculante nº 19, com o seguinte enunciado:

"A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."

Outrossim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado em outra orientação vinculante:

"Súmula Vinculante 29: É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."

Conquanto não parem mais discussões acerca do tema em debate, oportuno apenas destacar alguns julgados da Corte Suprema que aplicaram a orientação *supra*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão dos "serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis" (RE 576.321-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe 13.2.2009).

2. Possibilidade de utilização de elementos da base de cálculo do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU." - g.m.

(STF, 1ª Turma, RE-ED 550403, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295).

"EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O acórdão embargado reconheceu que os imóveis integrantes do acervo patrimonial do Porto de Santos são imunes à incidência de IPTU.

2. É válida a cobrança da taxa de remoção de lixo pelo Município. Precedentes. Acolho os presentes embargos de declaração para dar parcial provimento ao recurso extraordinário. Determino a compensação dos ônus da sucumbência." - g.m.

(STF - 2ª Turma, RE-AgR-ED 597563, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09)

No mesmo sentido caminham os recentes julgados desta Corte, confira:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE. LEGITIMIDADE DO CROSP. TRSD. CONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 13.478/2002. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 14.125/2005 1. Apelação não conhecida no que se refere à inexigibilidade de recolhimento da TRSS, por não fazer parte do pedido deduzido na inicial. 2. Comprovação da legitimidade do Conselho Regional de Odontologia de São Paulo - CROSP para propositura de demanda em que se pretende afastar o recolhimento da taxa de resíduos sólidos domiciliares cobrada da própria autarquia. 3. A taxa de resíduos sólidos domiciliares é tributo instituído na Lei nº 13.478/2002 e vinculado à prestação de serviços de coleta de resíduos sólidos pelo Poder Público Municipal. 4. O fato imponível constitui a utilização efetiva ou potencial dos serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos domiciliares (residencial e não residencial), nos termos dos arts. 83 e 84 da Lei nº 13.478/2002. Trata-se de serviço específico prestado *uti singuli*. 5. A base de cálculo equivale ao custo dos aludidos serviços transporte, nos termos do art. 85 da Lei nº 13.478/2002 e não tem identidade com a base de cálculo do IPTU, que consiste no valor venal do imóvel. 6. Harmoniza-se a taxa de resíduos sólidos domiciliares aos dispositivos do art. 145, II e § 2º da Constituição Federal e artigo 77 do CTN. 7. Também não se há falar em imunidade recíproca, inexistente à espécie, à luz do art. 150, VI 'a' e § 2º da Constituição Federal, por referir-se exclusivamente aos impostos. 8. Revogados os dispositivos da Lei nº 13.478/02 que instituiu a

referida taxa e previa o custeio dos serviços divisíveis de coleta, transporte, tratamento e destinação final dos resíduos sólidos domiciliares pela Lei nº 14.125/2005". (TRF3, AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 26/01/2011, p.360).

"QUESTÃO DE ORDEM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. REANÁLISE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF.

I - Trata-se de embargos à execução fiscal opostos contra execução fiscal ajuizada pela Fazenda Municipal, para a cobrança de taxa de lixo domiciliar.

(...)

VII - Taxa em tela cobrada a título de remuneração de serviço prestado uti singuli, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VIII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

IX - Cada um dos entes da Federação tem competência para instituir seus tributos e, conseqüentemente, aptidão para cobrá-los.

X - Diante da ausência do recolhimento da exação devida, nasce a relação punitiva, apta a ensejar a cobrança da multa, nos termos do art. 97, V, do Código Tributário Nacional.

XI - Não estando a União dispensada do pagamento do tributo, também não estará livre dos demais consectários legais.

XII - Prejudicialidade dos embargos declaratórios.

XIII - Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, apelação da União improvida, e apelação do Município de Santos provida."

(TRF3 - Sexta Turma, AC 794927, processo 200161040011040, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 28/04/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 05/05/2011, p.1012)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. UNIÃO. IMUNIDADE. INAPLICABILIDADE ÀS TAXAS. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. LEGITIMIDADE.

1. Inaplicável a imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal, com o intento de afastar a cobrança de taxas, visto que tal exoneração fiscal somente é aplicável aos impostos.

2. **No que concerne à taxa de remoção de lixo domiciliar, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido da constitucionalidade de sua exigência (AI-AgR 613379/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro EROS GRAU, j. 27/02/2007, DJ 30/03/2007, p. 94).**

3. Apelação da União improvida." - g.m.

(TRF3 - Judiciário em Dia - Turma D, AC 789131, processo 200161040050925, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, j. 09/02/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 15/03/2011, p.474)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU INDEVIDO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA - TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR - EXIGIBILIDADE

1. Por serem impenhoráveis os bens dos entes públicos, não é correto o rito da LEF para a execução de créditos da Fazenda Pública. Todavia, se a adoção deste procedimento não trouxer prejuízos às partes, não deverá ser anulado o processo, em atenção ao princípio do "pas de nullité sans grief". Precedentes do C. STF.

2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.

3. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia.

4. **A exigibilidade da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar já foi reiteradamente reconhecida pelo Excelso STF, por se referir a serviço específico e divisível.**

5. Sem condenação nos honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca." - g.m.

(TRF3 - Sexta Turma, AC 1576188, processo 200861040099090, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24/02/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 03/03/2011, p. 1754)

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MUNICÍPIO DE SANTOS X FAZENDA NACIONAL - TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR DEVIDA - COINCIDÊNCIA COM A BASE DE CÁLCULO DO IPTU: INOCORRÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

I - No que tange à taxa de remoção de lixo domiciliar, de fato, no âmbito dos requisitos para as taxas em geral,

firmados através do inciso II do art. 145, CF, e do art. 77, CTN, avulta em destaque a especificidade de dito serviço, de molde a permitir exigência da exação em pauta, pois exatamente esta calcada na contraprestatividade ou vinculação entre o quanto pague o contribuinte e seu beneficiamento direto, imediato.

2- A divisibilidade se coloca também cristalina, uma vez que a incidir quantitativamente perante aqueles que proprietários de imóveis limitrofes ao logradouro beneficiado por referido serviço.

3- Não se ressente, referida taxa, do descumprimento nem ao requisito da especificidade, nem ao da indivisibilidade.

4- Pertinente e adequada, nesse sentido, a ponderação, amiúde praticada, segundo a qual cobrados estão sendo imóveis, da Fazenda Nacional, que contam com aqueles referidos serviços, sendo capital repisar-se tanto se tributa, a título de taxa, pelo serviço efetivamente prestado, quanto pelo colocado ao dispor do contribuinte, neste passo não tendo a executada/embargente denotado assim não se ponham os préstimos/serviços municipais a respeito, ônus cabalmente seu.

5- Nenhuma ilegitimidade na cobrança de citada taxa, pois atendido o figurino da hipótese de incidência pertinente, tal qual gizado pela própria Constituição e pelo CTN, antes enfocados. Precedentes.

6- Também inócure a amiúde propalada coincidência de base de cálculo entre dita taxa e o IPTU: sem óbice substancial pela parte contribuinte, a base daquela se põe sobre o custo da atividade aqui suportada pelo Poder Público, ao passo que dito imposto recai sobre o valor venal da coisa.

7- Improcedência aos embargos, verificando-se legítima a exigência sobre a taxa de remoção de lixo domiciliar, reformando-se a r. sentença proferida, invertendo-se a honorária sucumbencial, ora em prol da Municipalidade envolvida.

8- Provimento à apelação.

(TRF3 - Judiciário em Dia - Turma C, AC 882658, processo 200161040036540, j. 12/01/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 04/02/2011, p. 458)

Por fim, urge salientar que a imunidade prevista no artigo 150, VI, inciso "a" e § 2º, não se aplica às taxas, mas apenas aos impostos, de acordo com a redação do preceito constitucional específico.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da embargante, apenas para reconhecer prescritas as parcelas vencidas em 06/06/2003 e 06/07/2003, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025085-81.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.025085-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: COM/ E ARTEFATOS DE PAPEL COMPARPE LTDA e outro : DOMINGOS RIMOLO CAROPRESO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00250858119994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em face de r. sentença que julgou extinta a presente execução

fiscal, ajuizada para a cobrança de IPI (valor de R\$ 388.425,76 em jul/10 - fls. 140).

O d. juízo *a quo* extinguiu a execução fiscal, reconhecendo, de ofício, a prescrição do crédito tributário por ter transcorrido lapso superior a cinco anos entre a data da inscrição do débito em dívida ativa (04/12/1998) e a entrada em vigor da LC nº. 118/05 (09/06/2005). Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls.120/139, alegando que a r. sentença impugnada tratou de dois prazos prescricionais distintos como se fossem apenas um, confundindo o prazo prescricional para propositura da execução fiscal com o prazo de prescrição intercorrente que tem início com o arquivamento dos autos. Aduz que os créditos tributários foram constituídos com a entrega das DCTF's ao Fisco, que ocorreram em 29/02/96, 28/03/96, 29/04/96, 30/05/96, 28/06/96, 31/07/96 e 31/10/96. Assevera, ademais, que o lapso prescricional interrompeu-se com o despacho que ordenou a citação da executada, na forma do que dispõe o artigo 8º, § 2º da Lei nº. 6.830/80. Salaria que a Lei de Execução Fiscal, por dispor sobre matéria específica em relação ao Código Tributário Nacional, deve prevalecer no caso em tela. Argumenta que a LC 118/05, que alterou o artigo 174, do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição, tem aplicação imediata. Destaca que a interrupção do prazo prescricional retroage à data da propositura da ação, nos termos do art. 219, §1º do CPC. Sustenta a aplicabilidade da Súmula nº 106 do STJ, sob o argumento de que a demora na efetivação da citação se deu por mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, alheios, portanto, à vontade da exequente. Afirma que tomou todas as medidas necessárias com o fito de efetivar a citação do executado o mais rápido possível. Alega que não houve prescrição intercorrente, pois o feito não ficou paralisado com inércia da exequente por período superior a cinco anos. Sustenta a inoccorrência de prescrição em relação aos sócios-gerentes da empresa executada.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição do crédito exequendo, considerando o transcurso do prazo quinquenal entre a data da inscrição do crédito em dívida ativa (04/12/1998) e a entrada em vigor da LC nº. 118/05 (09/06/2005).

A r. sentença merece reparos.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IPI, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.

Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF mais antiga, que ocorreu em 29/02/1998 (fls. 153), e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento da execução fiscal em apreço ocorreu em 19/03/1999 (fls. 02).

Oportuno colacionar os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO . PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. *Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.*

2. *Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição .*

3. *No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF , de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal , conforme entendimento desta Turma.*

4. *Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.*

5. *Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal , estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.*

6. *Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.*

7. *Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.*

8. *Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.*

9. *A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.*

10. *O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.*

11. *Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.*

12. *No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.*

13. *Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

14. *Apelação da União a que se nega provimento. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso em relação a parte dos créditos."*

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, processo 2000.61.14.004695-2/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN).

INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL.

AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA (ART. 26 DO DECRETO-LEI N.º 7.661/45). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE.

1. *De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. *Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).*

3. *O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento o débito pelo devedor e possui eficácia*

intERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL, NOS TERMOS DO INCISO IV, PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN.

4. Descumprido o acordo de parcelamento, com exclusão da executada do programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas e a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal.

Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

(...)"

(TRF3 - Sexta Turma, APELREE 1473047, processo 2004.61.14.000284-0/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 28/04/2010, p. 546)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 § 1º DO CPC. DECADÊNCIA PARCIAL RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DA PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DE TITULARIDADE DO EXECUTADO.

1. Cobrança de contribuições previdenciárias relativas às competências de 01/1987 a 03/1997 (período em que o agravante figura como co-responsável). Os lançamentos tributários dos débitos em questão deram-se todos em 1997 (vide fls. 32, 57, 67, 76, 85 e 93).

2. Aos fatos geradores ocorridos entre 24/09/1980 e 01/03/1989, aplicam-se o prazo decadencial de cinco anos (conforme parecer MPAS/CJ n.º 85/88) e o prazo prescricional trintenário. Já aos fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (data em que entrou em vigor o Capítulo do Sistema Tributário Nacional da CF/1988), aplicam-se os prazos decadencial e prescricional quinquenais, nos moldes da legislação tributária.

3. Na hipótese, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial de 5 (cinco) anos com relação aos fatos geradores ocorridos entre 01/1987 e 11/1991. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 12/1991, o termo a quo do prazo decadencial é 01/01/1993, de modo que o lançamento ocorreu dentro do prazo de cinco anos.

4. Nos termos do art. 219, §1º, do CPC, tendo havido citação válida (fl.228), a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. A execução fiscal foi ajuizada em 2000 (fl.29), não se havendo de falar em decurso do prazo prescricional entre a data do lançamento tributário (1997) e a do ajuizamento da execução.

5. O caso em análise NÃO é de redirecionamento da execução para os representantes da executada, uma vez que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que é um título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80. Afastada, portanto, a ocorrência de prescrição no presente caso. Ademais, conforme certidão à fl. 228, sócio e pessoa jurídica foram citados ambos na mesma data.

6. Com o advento da Lei n.º 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei n.º 6.830/1980.

7. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei n.º 11.382/2006 e da jurisprudência recente, uma vez que seu deferimento se deu em 13/11/2007.

8. Apesar de o agravante ter nomeado bens à penhora, estes se revelam insuficientes para garantir a dívida. Superada, pois, qualquer discussão quanto ao cabimento da penhora on line.

9. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 - Segunda Turma, AI 355958, processo 2008.03.00.046007-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v.u., j. 24/11/2009, publicado no DJF3 CJI de 03/12/2009, p. 221)

Cumpra ponderar, por fim, que a prescrição intercorrente também não pode ser reconhecida no presente feito, uma vez que não houve inércia da exequente por período superior a 5 anos durante a tramitação do executivo fiscal.

Desta feita, tendo a exequente comprovado que impulsionou regularmente o feito, não vislumbro a ocorrência de prescrição intercorrente tanto em relação à empresa executada, quanto em relação ao sócio-gerente.

Quanto ao redirecionamento da execução aos sócios-gerentes da empresa executada, como não houve apreciação da matéria pelo juízo *a quo*, não poderá este Tribunal fazê-lo, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Nesse contexto, convém ressaltar que o d. Juiz da causa, após o devido exame, tem a livre convicção para aferir o cabimento das alegações e a suficiência das provas apresentadas, podendo acatar ou rejeitar os fundamentos dos pedidos das partes.

Ante o exposto, com fulcro no § 1º-A do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, pelos fundamentos acima expendidos, e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0519185-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.519185-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : SERGIN IMPERMEABILIZACOES LTDA e outros
ADVOGADO : ANDRE RICARDO MINGHIN e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ROBERTO ROBLES
: MARIA NADEIA DA SILVA ROBLES
ADVOGADO : ANDRE RICARDO MINGHIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05191859419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios contra provimento à apelação e à remessa oficial em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e reconheceu a ocorrência de prescrição material, com a extinção da execução fiscal.

A decisão embargada deu provimento à apelação e à remessa oficial, afastando a prescrição material e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, *ex vi* do artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, rejeitou a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alegou, em suma, que: (1) *"nos casos de execuções fiscais em que havia despacho citatório exarado antes da edição da LC nº 118/05, sem citação efetivada, o prazo prescricional se considera interrompido por ocasião da entrada em vigor da LC nº 118/05 e porquanto a partir deste momento estão conjugados os dois elementos necessários à cessação de fluência do lapso prescricional, quais sejam: despacho citatório e disposição normativa que atribuiu ao despacho citatório o efeito de interromper a prescrição"* (f. 115/6); (2) *"outro ponto diz respeito ao despacho que determinou a citação da pessoa jurídica ocorreu em 25/05/1998, ou seja, antes da alteração do art. 174 do CTN. E, de tal forma que não houve citação, o lapso prescricional continuou fluindo até 09/06/2005, quando entrou em vigor a LC nº 118/05"* (f. 116); (3) *"que em 30/05/1997 os débitos em comento foram inscritos em dívida ativa, o qual se entende que por lógico estavam constituídos nesta data"* (f. 117); e (4) *"nota-se que entre a data de 30/05/1997 a 09/06/2005 transcorreram mais de 8 anos. Período que é superior o lapso de 5 (cinco) anos nos termos do art. 174 do CTN, o que se verifica que os débitos estão fulminados pela prescrição"* (f. 117).

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar omissão, contradição ou obscuridade, mas alterar o próprio critério de julgamento, sendo que restou consignado que *"encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos"* e que *"na espécie, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 26.05.95 (f. 97), tendo sido a execução fiscal proposta antes da*

LC 118/05, mais precisamente em 10.03.98 (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição" (f. 109/10).

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003256-42.1998.4.03.6000/MS

1999.03.99.081528-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WILSON MARCILIO PESENTE
ADVOGADO : ORLANDO PRADO E SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 98.00.03256-8 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende o impetrante obter provimento que determine a liberação do veículo GM S-10 DELUXE, ano/modelo 1996/1996, branco, placa KCT 0083, chassi 9BG124CRTT-920085.

Ao mandado de segurança foi impetrado em 16/07/98, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 100,00.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 81/84.

Processados os autos sem apreciação da liminar, adveio sentença concedendo a segurança para ordenar a efetiva restituição do veículo descrito na inicial, subsistindo, porém, o processo administrativo quanto às mercadorias apreendidas.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte por força do reexame necessário, ao qual foi negado provimento.

A União opôs embargos de declaração requerendo a anulação do feito a partir da sentença, por falta da sua intimação pessoal.

Os embargos declaratórios foram rejeitados, tendo a União interposto recurso especial, o qual não foi admitido (fls. 156/157).

Na seqüência, interpôs a União agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento para determinar a subida do RESP (fls. 164/165).

Posteriormente, o E. Superior Tribunal de Justiça deu parcial provimento ao referido recurso especial para decretar a nulidade dos atos processuais posteriores à sentença concessiva do *writ*, determinando-se o retorno dos autos à origem a fim de que o representante da Fazenda Nacional fosse intimado pessoalmente (fls. 176/177)..

Tendo os autos retornado à origem (fl. 179-v), interpôs a União recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, mantendo-se incólume a apreensão do veículo reclamado e o procedimento administrativo que decretou seu perdimento.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.

Sem a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, uma vez que sedimentada a

jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Alega o impetrante, em síntese, ser legítimo arrendatário, pelo sistema Bradesco Leasing S.A., do veículo GM S-10 DELUXE, ano/modelo 1996/1996, branco, placa KCT 0083, chassi 9BG124CRTT-920085, o qual foi apreendido, em 14/02/98, por conduzir, em seu interior, mercadorias importadas da Bolívia sem o pagamento dos impostos devidos.

Sustenta ser a pena de perdimento aplicada ilegal, tendo em vista a desproporção entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

Requer, assim, a restituição do veículo acima descrito.

A sentença não merece reforma.

De acordo com a jurisprudência uníssona do E. Superior Tribunal de Justiça, a pena de perdimento revela-se legal desde que haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias e o do veículo apreendido.

Verifica-se, pelos documentos de fls. 14 e 48, que o veículo objeto do presente mandado de segurança foi avaliado em R\$ 17.000,00, ao passo que o valor das mercadorias apreendidas corresponde a R\$ 5.869,32.

No caso em tela, portanto, observa-se a desproporção entre os valores do veículo apreendido e das mercadorias nele transportadas, devido à disparidade entre eles (o veículo equivale a quase três vezes o valor das mercadorias), razão pela qual, de acordo com a jurisprudência pacífica a esse respeito, a aplicação da pena de perdimento não se afigura legal.

Confira-se:

"ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado. Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando a importação ou a exportação de determinados bens, estando o Fisco autorizado a impor as sanções trazidas pelos normativos. Saliente-se que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a regra vem se mantendo, tendo sido admitido o perdimento de bens, nos procedimentos instaurados no âmbito aduaneiro, pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, que prevê:

"Art. 604. As infrações estão sujeitas às seguintes penalidades, aplicáveis separada ou cumulativamente (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 96; Decreto-lei no 1.455, de 1976, arts. 23, § 1o, com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59, e 24; e Lei no 9.069, de 1995, art. 65, § 3o): (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003) - I - perdimento do veículo; II - perdimento da mercadoria; III - perdimento de moeda; e IV - multa." A boa-fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros. A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento. De outro lado, observa-se a desproporcionalidade observada entre o valor da mercadoria sujeita à pena de perdimento (R\$3.410,00 - fl. 31) e o valor do veículo apreendido (R\$ 17.000,00 - fl. 30). Precedentes do STJ. Remessa oficial a que se nega provimento"(TRF 3, 3ª Turma, REOMS 2008.60.05.000253-1, relatora Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, j. 05/08/10).

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO.

1. Embora esta Corte admita a pena de perdimento, em virtude da expressa disposição legal, deve ser observada a proporcionalidade entre a infração e a perda, seja sob o ponto de vista da gravidade, seja em relação ao valor econômico do ilícito. Precedentes.

2. Recurso especial não provido"(STJ, 2ª Turma, Resp 1169160/RS, relator Ministro Castro Meira, j.18/05/10).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente" (STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg no Ag 1091208 / SP, relator Ministro Herman Benjamin, j. 16/03/10).

Assim, diante da inobservância ao princípio da proporcionalidade, entendo ser inaplicável a pena de perdimento

no presente caso.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000352-10.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000352-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : RUBENS DE JESUS VEIGA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GOMES e outro
REPRESENTANTE : ROSANA DE JESUS VEIGA CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GOMES e outro
EMBARGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
No. ORIG. : 00003521020084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios contra negativa de seguimento à apelação da parte autora, em que mantida a extinção sem resolução do mérito, por descumprimento de ato de saneamento, consistente na regularização processual.

Alegou contradição, pois "*Não pode ter havido intimação pessoal do autor, justamente, pela informação nos autos de que o mesmo faleceu, o que ocorreu antes da data da mencionada intimação, motivo que torna a r. decisão contraditória nas suas alegações, eis que se não sendo dada chances à regularização da comprovação do falecimento do autor, não há legitimidade para outra pessoa receber tal intimação*" (f. 101). Aduziu, ainda, o cerceamento de defesa, "*eis que não fora dada a devida oportunidade para juntada de documentos, nos termos da lei, eis que o espólio não foi intimado apesar da notícia do óbito*" (f. 101).

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar contradição, mas alterar o próprio critério de julgamento, uma vez que restou expressamente consignado: "*Como se observa, a primeira intimação para regularização de peças essenciais do processo ocorreu por publicação de 10/09/2009 (f. 69 e v), sendo a sentença prolatada somente em 18/08/2010 (f. 81/2), ou seja durante quase um ano o feito tramitou, à base de sucessivas dilações, sem providência conclusiva da parte, que nada justificou, em qualquer das peças, e sobretudo na última, sobre o motivo da necessidade de mais prazo. Houve, inclusive, intimação pessoal para providências, não se podendo, portanto, alegar qualquer vício, sobretudo quanto a desrespeito a devido processo legal, contraditório e ampla defesa.*" (f. 99v.).

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em contradição e/ou obscuridade claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042439-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042439-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA em liquidação
: FEPASA Ferrovia Paulista S/A
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BURI SP
No. ORIG. : 11.00.00240-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração de decisão de parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, julgando improcedentes os embargos do devedor.

Alegou-se contradição, pois os embargos foram julgados improcedentes, sendo que *"a devedora - União Federal (extinta RFFSA) - teve a sua pretensão atendida: segundo a r. decisão monocrática sob comento, em vista da imunidade recíproca, não será cobrado o IPTU pelo ente municipal e não prosperará a execução fiscal"* (f. 92).

DECIDO.

Acolho os embargos declaratórios para sanar o erro material da r. decisão, pois os embargos do devedor foram julgados procedentes e não improcedentes como constou da r. decisão embargada.

Ante o exposto, acolho os embargos declaratórios como indicado.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009490-74.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009490-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
PARTE AUTORA : ANDRE LIMA ANDRADE SILVA e outros
: DUSTAN ARAUJO GALAS
: EDGARD JOSE SCANDURRA PEREIRA
: FERNANDO EDUARDO ARY JUNIOR
: GUILHERME MENDONCA DE MENEZES
: KARINA BUHR MAGALHAES
: MAURICIO PASCUET PREGNOLATTO
ADVOGADO : EDUARDO ALVES FERNANDEZ e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00094907420114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para afastar a exigência de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil como condição para o exercício da atividade profissional, alegando, em suma, que a Lei nº 3.857/60 não foi recepcionada pela CF/88.

A sentença concedeu a ordem, para "*determinar à impetrada que não obste o recebimento da contraprestação pelos impetrantes, em razão da apresentação musical contratada pelo SESC CARMO, realizada no dia 28/03/2011, independentemente da inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil*".

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A atividade livre e meramente artística da música, exercida fundamentalmente a partir de talento e vocação inata, mais do que por formação acadêmica, não exige diploma nem registro profissional, até porque a segurança jurídica e social, fundamento da exigência de controle da profissão, não se justificam quando o músico exerce a profissão apenas em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres.

Certo, pois, segundo a finalidade da lei, que o controle de tal atividade, assim desempenhada, não se insere na categoria das condutas sujeitas a ordenamento técnico, que esteja a especificamente demandar a formulação de controle de tal natureza, como instrumento de defesa da ordem social, ou para a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos. Não que a profissão de músico, exercida nos limites discutidos nesta ação, não exija técnica própria, longe disso. Mas não é, por evidente, imprescindível, que se proteja juridicamente tal técnica, por meio da atuação e intervenção obrigatória de órgão de controle profissional, a ponto de coibir ou condicionar o exercício da atividade artística a uma cláusula de registro compulsório, com encargo econômico, em sobreposição à iniciativa individual e voluntária.

Neste sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/10/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que foi relator o e. Des. Fed. CARLOS MUTA:

AMS 2003.61.00.027483-7, DJF3 13/10/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ALCANCE DA LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei nº 3.857/60 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação, e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional. 2. O músico que atua em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres não desempenha atividade, que exija técnica e habilitação profissional sob controle e fiscalização do órgão profissional que, cabe destacar, não tem função sindical, em prol de seus associados, mas age no interesse público de proteger a sociedade contra o exercício irregular da profissão. 3. Não existe risco social, mesmo em abstrato, no exercício, em casos que tais, da profissão de músico por pessoa, dotada de talento, ainda que sem formação acadêmica, para efeito de justificar a exigência de registro profissional e controle da atividade pela OMB, como pretendido, à revelia do espírito e da finalidade da própria Lei nº 3.857/60."

Não existindo, pois, obrigação legal de registro, a pretensão da OMB de sujeitar os impetrantes ao pagamento de anuidades e ao regime disciplinar respectivo afigura-se lesiva a direito líquido e certo, não se lhes aplicando, no âmbito em que exercem a profissão, a exigência de formação acadêmica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003774-19.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003774-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : NATALINO MITSUO COJIMA
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00037741920094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em repetição do imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário pago pela "Visão Prev", sob forma de renda periódica do valor da reserva constituída por contribuições do autor para complementação de aposentadoria.

A sentença julgou improcedente o pedido, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa. Apelou o autor, alegando, que: (1) houve contribuição ao plano de previdência privada "Visão Prev" - no período compreendido entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995 - tributada no momento em que vertidas ao plano, nos termos da Lei 7.713/88, não podendo incidir imposto de renda no resgate do benefício, sob pena de caracterizar *bis in idem*; (2) no resgate, após rescisão contratual em 2006, foi retido indevidamente o imposto de renda incidente sobre o benefício, nos termos da Lei 9.250/95; e (3) a União deve ser condenada a restituir o imposto indevidamente retido, com os acréscimos legais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência quanto à ocorrência de *bis in idem*, vinculada à comprovação documental de que houve, por parte do autor da ação o recolhimento antecipado do imposto de renda, diante das contribuições pelo mesmo efetuadas para a formação da reserva matemática, de modo a impedir a incidência de nova tributação na percepção do benefício previdenciário complementar, sendo necessário, pois, a demonstração acerca do próprio regramento estatutariamente fixado para a composição do patrimônio do fundo previdenciário (cópia do estatuto ou prova de recolhimento da contribuição pelo empregado). Assim porque se o fundo for constituído exclusivamente por contribuições da empresa, sem contribuições do empregado, a hipótese de *bis in idem* fica descaracterizada, podendo a tributação incidir validamente sobre o benefício quando do seu pagamento ou resgate.

Por isso, segundo decidiu o Superior Tribunal de Justiça, embora não seja exigível dos trabalhadores a prova do recolhimento do imposto quando do pagamento das contribuições ao fundo, é imprescindível, porém, para que se reconheça a procedência do direito vindicado, a "**demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei 7.713/88**" (AGRESP 983.983, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15/12/2008).

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que foi relator o e. Des. Fed. CARLOS MUTA:

AC 2004.61.27.001735-0, DJU 16/11/05: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Caso em que improcedente o pedido de repetição, uma vez que sequer consta dos autos a prova de que houve o recolhimento antecipado do imposto de renda, pelo impetrante, na formação da reserva matemática, para efeito de configurar a hipótese de bis in idem, quando da percepção do benefício de complementação de aposentadoria. 2. Além do mais, mesmo que tributada a pessoa jurídica, quando da transferência de recursos para a formação da reserva matemática, tal incidência não se confunde com a que recai especificamente sobre o titular do benefício, mensalmente percebido, para o fim de, assim, caracterizar a dupla tributação, vedada pela jurisprudência. 3. São distintas as hipóteses de incidência, considerando os fatos geradores e os sujeitos passivos, em cada caso, com o que se revela manifesta a improcedência da tese de bis in idem. Apelação desprovida."

Na espécie, encontra-se comprovado, suficientemente a partir da prova juntada à inicial, que o autor foi empregado da empresa patrocinadora da "Visão Prev", no período entre 25/03/1974 e 30/04/2006, tendo contribuído ao Fundo de Previdência Privada, na vigência da Lei 7.713/88, conforme documentação juntada (f. 42 e 120/210) e não impugnada, suficiente à demonstração do fato constitutivo do direito alegado. Igualmente consolidada a jurisprudência no sentido de que não incide imposto de renda sobre valor do benefício vinculado a plano de previdência privada, na proporção formada por contribuições exclusivamente do empregado recolhidas e já tributadas na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro/89 a dezembro/95), a impedir, portanto, nova incidência fiscal quando do seu resgate por ocasião da rescisão do contrato de trabalho. Neste sentido, entre outros, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.012.903, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 13/10/08: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (RESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

AGRESP 1.069.790, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/05/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995. 2. O agravo regimental de recurso especial cujo tema foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 (recurso repetitivo) é manifestamente inadmissível, havendo que incidir o §2º, do art. 557, do CPC, fixando-se a multa apropriada. 3. Agravo regimental não provido."

AGRESP 1.103.244, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/05/09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO NA FONTE. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. ART. 543-C do CPC. 1. "Por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995" (Primeira Seção, REsp 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJUde 13.10.08 - Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC). 2. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente específico de que foi relator o e. Des. Fed. CARLOS MUTA:

AMS 2003.61.00.018956-1, DJU 04/10/06: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO CESP. INEXIGIBILIDADE PARCIAL. DUPLA TRIBUTAÇÃO. 1. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter de indenização, o valor de benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95. 2. Somente é inexigível o imposto de renda sobre o benefício de Previdência Privada, na extensão e proporção do valor em que constituído por contribuições derivadas de rendimentos que, no regime da Lei nº 7.713/88, foram tributados na fonte: solução destinada a coibir a dupla incidência fiscal."

Em suma, deve ser reconhecido o direito do autor ao resgate apenas do valor formado por suas próprias contribuições ao Plano de Previdência Privada efetuadas no regime da Lei 7.713/88, de 01/01/89 até 31/12/95, sem prejuízo da incidência fiscal sobre demais recolhimentos constitutivos do fundo relativo ao benefício em exame. Desse modo, como a nova incidência fiscal somente recairá quando do resgate do benefício previdenciário, verifica-se que a prescrição somente poderia ocorrer a partir de então, ou seja, a partir de quando feito o pagamento previdenciário complementar, em decorrência da rescisão contratual (f. 32), não tendo decorrido de tal data até o ajuizamento da presente ação prazo superior à prescrição, sequer quinquenal e menos ainda decenal, pelo que restituível na íntegra do indébito fiscal a ser apurado.

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, e da jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "**Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996**" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Em conseqüência da integral sucumbência da ré, cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Em suma, é inexigível o imposto de renda sobre o benefício de previdência privada, na proporção em que formado por contribuições recolhidas pelo(s) empregado(s) na vigência da Lei 7.713/88, sendo procedente a repetição do que retido, a maior, pela fonte, acrescido de correção monetária pela SELIC, fixada sucumbência da ré, inclusive com ressarcimento de custas recolhidas.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-49.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003251-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: MENEZES E PIZZO LTDA e outros
	: SONIA MENEZES PIZZO
	: MAURO MENEZES PIZZO
ADVOGADO	: ELVIRA GODIVA JUNQUEIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00032514920104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de IRPJ, CSL e COFINS (valor R\$ 22.508,23 - fls. 26, R\$ 4.526,70 - fls.54 e R\$ 9.509,59 - fls. 59 em nov/02, respectivamente). O d. juízo "*a quo*" deixou de fixar honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.

Apelação da embargante, fls. 126/135, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, sob o argumento de que teria havido ilegítima supressão da fase instrutória (juntada do processo administrativo) pelo d. magistrado ao julgar antecipadamente a lide. Aduz a nulidade da penhora, uma

vez que recaiu sobre bem alienado fiduciariamente. Sustenta a nulidade da CDA ante a ausência dos requisitos previstos no art. 2º, parágrafo 5º, incisos II, III e IV, da Lei nº. 6.830/80. Assevera que houve violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois não teve acesso ao processo que desencadeou na constituição do crédito pela Fazenda Nacional e a consequente inscrição do débito na dívida ativa. Insurge-se contra a aplicação da taxa Selic, a incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69, bem como da duplicidade de juros e multa moratória. Aduz ser indevida a multa de mora fixada no patamar de 30%, alegando o princípio da retroatividade benéfica. Sustenta ter havido denúncia espontânea, o que afastaria a exigência da multa de mora, nos termos do artigo 138, do Código Tributário Nacional.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A r. sentença impugnada não merece reparo.

Primeiramente, não conheço do apelo na parte em que pugna pela exclusão da multa de mora, por ter havido denúncia espontânea, uma vez que o pedido não foi sequer veiculado na inicial destes embargos, constituindo inovação nesta fase processual, situação esta vedada pela sistemática processual nos termos dispostos no parágrafo único do artigo 264 do CPC.

Improcede, por seu turno, a alegação de cerceamento de defesa, pois os argumentos elencados nos embargos deram ensejo ao julgamento antecipado da lide. Além disso, cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo, inclusive, indeferi-las caso um desses requisitos não esteja presente, porque o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa. Na presente hipótese, a embargante não apresentou motivos hábeis a justificar a exibição do processo administrativo. Ademais, tratando-se de matéria de direito, correto o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC.

Descabida, ademais, a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa.

Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Tenha-se ainda em consideração o disposto no art. 41, da Lei nº. 6.830/80, que dispõe sobre a possibilidade de o devedor ter acesso ao processo administrativo, o qual é mantido na repartição competente. Por esta razão, desnecessária sua apresentação por ocasião do ajuizamento da execução fiscal.

Se o juiz necessitar examinar os referidos autos para verificação da existência de eventual nulidade que venha a ser alegada pelo executado, poderá requisitá-lo à repartição competente, conforme se depreende do parágrafo único do artigo já citado.

Não é, à evidência, o caso dos autos. A certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, a qual, aliás, não apresentou motivo suficiente para a exibição do aludido processo administrativo.

O título executivo, assim, preenche os requisitos necessários a torná-lo exequível, vez que informa a legislação aplicável quanto aos referidos acréscimos legais e traz o valor originário do débito.

Igualmente improcedente a alegação de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por não ter tido acesso ao processo que desencadeou na constituição do crédito pela Fazenda Nacional e a consequente inscrição do débito na dívida ativa. Isto porque em se tratando de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, uma vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o "quantum" devido.

Assim, com a entrega da DCTF o contribuinte já está notificado e nada mais é necessário para a inscrição da dívida, segundo jurisprudência predominante do STJ :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTO LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

...

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e

Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

...

9. Agravo regimental não provido. (STJ - 1ª Turma, AGRESP n. 443971, Processo n. 200200803106/PR, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 28/10/2002, p. 254)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSSL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LANÇAMENTO POR homologação. DES NECESSIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO. FATO GERADOR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF.

1. Consoante assentado na jurisprudência da Corte, é perfeitamente legal a aplicação da denominada taxa SELIC aos créditos da Fazenda Nacional.

2. Em se tratando de lançamento por homologação, é possível que o Fisco, independentemente de procedimento administrativo de lançamento, apure o seu crédito mediante a inscrição na dívida ativa e posterior ação executiva.

3. Na espécie, o fato gerador ocorreu em 1991, em razão da efetivação do balanço anual da empresa, e a ação executiva foi ajuizada em 07/11/97, não se tendo, assim, como consumada a prescrição, haja vista que, por não ter havido pagamento, aplica-se o art. 173, I, CTN.

4. O enfrentamento da questão controversa na via do recurso especial exige o requisito do prequestionamento, incidindo, em sua ausência, as Súmulas 282 e 356/STF.

5. Precedentes: Agravo Regimental no Agravo 528.028/MG; EREsp 418.940/MG; REsp 526.288/RS; REsp 254.296/RS.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190)

Quanto à alegação de nulidade da penhora, deixou o embargante de demonstrar que o veículo penhorado na execução fiscal embargada (auto de penhora e depósito de fls. 52) encontra-se alienado fiduciariamente, não se desincumbindo, assim, do seu ônus probatório. Cumpre destacar que, ao contrário do que sustenta o embargante, os documentos juntados às fls. 69/77 referem-se a veículo diverso do penhorado na execução fiscal em questão.

Quanto à liquidez e certeza da CDA, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.

O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe, ademais, que *"no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite"*.

Nesse sentido a jurisprudência:

"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo (...) No caso, a Certidão de Dívida Ativa está regular e não foi ilidida com as alegações formuladas pela embargante, já que não acompanhadas de nenhuma prova, como nem foi requerida a posterior produção de elemento probatório." (TFR. AC n. 114.803, rel. Min. Sebastião Reis, Boletim AASP 1465/11)

Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança de acréscimos legais, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

Cumprido destacar que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.

Desse modo, os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.

Por seu turno, não procede a pretensão do embargante no tocante à redução da multa moratória. Diferentemente do alegado pelo embargante, a multa moratória foi aplicada no percentual de 20%, conforme CDA's acostadas nos autos, de modo que a cobrança da multa de mora, no percentual fixado tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.

A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.

Pois bem. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

Além disso, a limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula Vinculante nº 7 - A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa selic com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSSL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

LANÇAMENTO POR homologação . DESNECESSIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO. FATO GERADOR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF.

1. Consoante assentado na jurisprudência da Corte, é perfeitamente legal a aplicação da denominada taxa SELIC aos créditos da Fazenda Nacional.

2. Em se tratando de lançamento por homologação , é possível que o Fisco, independentemente de procedimento administrativo de lançamento, apure o seu crédito mediante a inscrição na dívida ativa e posterior ação executiva.

(...)

(STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u.,DJ 10/05/2004, p. 190)

Portanto, a aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima, devendo manter-se hígida a r. sentença prolatada no particular.

Sem razão a insurgência contra a cobrança do encargo do Decreto-lei n. 1.025/69.

A cobrança desse encargo não se destina somente a honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva e se aplica a todos os executados pela União e não somente a alguns deles, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil.

A matéria em debate já está pacificada perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que julgou o referido encargo constitucional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO DO ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025 /69. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA DESTA CORTE. PRECEDENTE.

Consoante jurisprudência pacífica desta Corte, promovida a execução fiscal, não pode o juiz reduzir percentual do encargo estabelecido no art. 1º do Decreto-lei 1.025 /69 que, além da verba honorária, cobre as demais despesas atinentes a arrecadação dos tributos não recolhidos oportunamente pelo contribuinte.

...

Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ - 2ª Turma, RESP n. 179878/DF, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, v.u, DJ 14.12.1998, p. 216)

Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR, *verbis*:

"O encargo de 20%, do Decreto-lei 1.025 , de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Ante o exposto, conheço parcialmente da apelação interposta pelo embargante e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004888-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARCIA CUONO RIBEIRO
ADVOGADO : ROBERTO MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048887420104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Márcia Cuono Ribeiro em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente, bem como sobre valores referentes a juros moratórios.

Argumentou a demandante que, em decorrência de ação trabalhista, recebeu o pagamento de verbas de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota majorada. Aduziu, ainda, ser indevida a incidência do referido tributo sobre juros de mora, em face de sua natureza indenizatória.

Valor da causa: R\$ 52.606,80, em março/2010.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a União a proceder ao recálculo do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos pela autora, com a aplicação das alíquotas e faixas de isenção vigentes à época de cada parcela devida. Condenou, ainda, a ré a repetir a quantia apurada, corrigida monetariamente na forma do disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. União condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, aduzindo, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir. Sustentou que a demandante ingressou com a presente medida judicial, antes de pleitear sua pretensão na via administrativa e que a lide era passível de solução mediante retificação da declaração de ajuste. No mérito, pugnou pela reforma do julgado.

Existentes contrarrazões.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Este, o caso dos autos.

Aduz a União, preliminarmente, ausência de interesse de agir, uma vez que a demandante não provou qualquer recusa da Administração em restituir os valores que pretende ver repetidos em seu favor. Salienta, ainda, que a autora dispõe da via administrativa para alcançar o objeto pretendido.

Note-se, entretanto, que uma vez demonstrada a violação a determinado direito, como na espécie, eleva-se o direito de ação do autor, conforme constitucionalmente previsto (artigo 5º, inc. XXXV, da CF/88). Assim, havendo lesão ou ameaça a direito, não há que se falar em falta de interesse processual. Rejeito a preliminar arguida.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como a demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pela demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de

incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.*
- 2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.*
- 3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.*
- 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.*
- 5. Precedentes."*

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
- 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
- 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
- 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
- 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
- 6. Recurso especial desprovido."*

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*
- 2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.*
- 3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.*
- 4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo*

contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.

5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

Acerca da questão relativa à incidência do imposto de renda sobre juros moratórios recebidos em reclamação trabalhista, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito da autora a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto

de renda, nos termos da fundamentação supra.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **rejeito a preliminar de carência de ação e nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOAQUIM QUIRANTE RODRIGUES
ADVOGADO : RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00120770620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Joaquim Quirante Rodrigues em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente, bem como sobre parcela referente a juros de mora.

Argumentou o demandante que, em decorrência de ação trabalhista, recebeu o pagamento de verbas de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota incorreta.

Requeru fosse a União compelida a proceder ao recálculo do imposto de renda devido pelo regime de competência, aplicando-se as tabelas e alíquotas vigentes no período de cada prestação mensal. Sustentou, ainda, a não incidência de imposto de renda sobre juros moratórios, por possuírem natureza indenizatória.

Valor da causa: R\$ 151.411,63, em junho/2010, em aditamento à inicial (fls. 32/34).

Processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, ensejando apelo do demandante, com vistas à sua reforma. Autor condenado ao pagamento de custas judiciais e verba honorária, fixada em R\$ 2.000,00. Existentes contrarrazões.

Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Este, o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do

recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONECTIVOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR. 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil. 5. Precedentes"

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido."

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.
3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem penalizados pelo atraso da autarquia.
4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.
5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".
(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

Acerca da questão referente à incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa,

in verbis (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, nos termos da fundamentação supra.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação interposta, para declarar a inexigibilidade de imposto de renda sobre as verbas trabalhistas percebidas pelo demandante de forma acumulada, bem como sobre juros moratórios. Condeno, ainda, a ré a restituir os valores indevidamente recolhidos a esse título, devendo-se apurar eventual valor devido a título de imposto de renda, observando-se a renda mensal, o limite de isenção e as tabelas e alíquotas vigentes na época em que os valores deveriam ter sido recebidos pelo demandante.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004578-26.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004578-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALTER HUMBERTO GUIMARAES
ADVOGADO : JORGE HENRIQUE AVILAR TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00045782620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Valter Humberto Guimarães em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário recebido de forma acumulada.

Argumentou o demandante que recebeu do INSS, o pagamento de verbas referentes a benefício de aposentadoria de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota indevida. Aduziu que se os valores percebidos tivessem sido pagos na época própria, não seriam tributados, ante a isenção de imposto de renda.

Valor da causa: R\$ 31.709,35, em junho/2010.

A tutela antecipada foi deferida.

Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento, nesta Corte convertido em agravo retido.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a União a proceder ao recálculo do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos pelo autor, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal. Condenou, ainda, a ré a repetir a quantia apurada, corrigida monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 134/2011 do CJF), bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, requerendo a reforma do julgado. Sustentou que a legislação vigente (art. 12 da Lei 7713/88 e art. 640 do Decreto nº 3000/99) adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, devendo ser considerado como base de cálculo do tributo, o valor total dos rendimentos mensais auferidos, independentemente de serem acumulados.

Existentes contrarrazões.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, posto que não reiterado (§ 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil).

Quanto à remessa oficial, não a conheço, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC, uma vez que o direito controvertido abrange quantia inferior a sessenta salários mínimos.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Este, o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de benefício previdenciário devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR. 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil. 5. Precedentes"

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
- 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
- 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
- 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
- 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
- 6. Recurso especial desprovido."*

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*
- 2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.*
- 3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.*
- 4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.*
- 5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido."*

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de indébitos tributários.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora

(RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliente que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **não conheço do agravo retido e da remessa oficial e nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013206-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO DA SILVA BERNARDO
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132064620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Antonio da Silva Bernardo, para se eximir da retenção, na fonte, do imposto de renda incidente sobre verbas pagas a título de "indenização estabilidade CIPA" e indenização prevista em Convenção Coletiva de Trabalho, decorrentes de rescisão unilateral do contrato de trabalho.

Argumentou o impetrante que foi dispensado sem justa causa durante período em que fazia jus à estabilidade no emprego por ser membro da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes - CIPA, recebendo, por consequência, verba de indenização pela quebra da estabilidade. Sustentou a natureza indenizatória da referida verba, bem como da verba prevista na cláusula 11 do Acordo Coletivo de Trabalho, paga por ocasião da rescisão sem justa causa, a empregados com mais de 45 anos de idade e 10 anos ininterruptos de trabalho na empresa.

Valor dado à causa: R\$ 11.000,00, em junho/2010.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao impetrante a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre a verba referente à estabilidade CIPA. Sustentou o MM. Juiz *a quo* sua natureza indenizatória por não se tratar de hipótese de acréscimo patrimonial, mas mera indenização pela quebra da garantia de emprego de empregado membro da CIPA.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pugnando pela reforma da sentença. Sustentou que nos termos da IN/SRF nº 165/1998, com exceção da verba recebida por adesão ao Plano de Demissão Voluntária (PDV), todas as demais verbas pagas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte. Aduziu, ainda, que a verba intitulada "indenização estabilidade CIPA" possui natureza salarial e representa verdadeira aquisição de disponibilidade de riqueza nova, passível de tributação pelo imposto de renda.

Inexistentes contrarrazões.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma parcial da r. sentença.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à perscrutação da natureza jurídica das verbas percebidas por ex-membro de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), pertinente a disposição contida no art. 10, II, a, do ADCT, *in verbis*:

"Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

.....
II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

a) do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato;"

Nesse sentido, o ânimo protetivo da lei, consubstanciado na garantia de emprego ao membro de CIPAs, para além de evidenciar a importância do papel por ele exercido no ambiente de trabalho, torna evidente que valores recebidos pelo rompimento de aludida estabilidade provisória detêm caráter eminentemente indenizatório. Em verdade, trata-se de pecúnias que visam a compensar este trabalhador, em específico, pela quebra imotivada do vínculo laboral. Não acrescem renda, nem possuem natureza salarial, não sendo, portanto, passíveis de incidência do imposto de renda.

A esse respeito, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre indenização paga em razão de quebra da estabilidade do emprego:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO ARGUMENTATIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. QUEBRA DA ESTABILIDADE LEGAL. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA.

1. A tese desenvolvida em torno da verba supostamente recebida em decorrência de Convenção Coletiva de Trabalho não somente representa

inadmissível inovação argumentativa, como também não foi objeto de discussão na instância ordinária e exige profunda incursão na seara fático-probatória para se atingir qualquer conclusão quanto à exigência ou não da referida cláusula no momento da demissão do empregado, atraindo a incidência das Súmulas 211 e 07/STJ.

2. "É pacífico o entendimento da Primeira Seção desta Corte no sentido de que a verba paga a título de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador) não pode sofrer a incidência do imposto de renda" (AgREsp 1.011.594/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28.09.09).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg. no AgRg. no REsp. nº 1048484/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 26.10.2010, DJE 10.11.2010 - grifei)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR ROMPIMENTO DO CONTRATO DE TRABALHO. CUMPRIMENTO DE CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ISENÇÃO.

1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte.

2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado pela isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)").

3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, justifica-se a inclusão dessas espécies normativas no conceito de "lei", constante da expressão "até o limite garantido em lei", a que se refere a norma de isenção. É legítima, conseqüentemente, a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)".

Precedente: REsp 998.002/SP, 1ª Turma, DJ de 10.03.2008.

4. O direito a estabilidade temporária no emprego é bem do patrimônio imaterial do empregado. Assim, a indenização paga em decorrência do rompimento imotivado do contrato de trabalho, em valor correspondente ao dos salários do período de estabilidade, acarreta acréscimo ao patrimônio material, constituindo, por isso mesmo, fato gerador do imposto de renda. Todavia, tal pagamento não se dá por liberalidade do empregador, mas por imposição da ordem jurídica. Trata-se, assim, de indenização prevista em lei e, como tal, abrangida pela norma de isenção do imposto de renda. Precedente: REsp 870.350/SP, 1ª Turma, DJ de 13.12.2007.

5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza

salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88).

Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg. no Ag. nº 1.008.794/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2008, v.u., DJE 01.07.2008 - grifei)

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado desta Terceira Turma:

"JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - VERBA RESCISÓRIA - INDENIZAÇÃO ESTABILIDADE-CIPA - NATUREZA INDENIZATÓRIA - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. A verba rescisória denominada "estabilidade-CIPA" possui caráter indenizatório e é devida em razão da quebra da estabilidade do emprego e não em razão do pagamento por mera liberalidade da empregadora.

2. Ela está isenta da incidência do imposto de renda por imposição de norma jurídica, estando abrigada pela norma de isenção do inciso XX, do artigo 39 do RIR/99 e, portanto, seu valor não está sujeito à incidência do imposto. Precedentes desta Corte e do E. STJ.

3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.

4. Mantenho o v. acórdão recorrido."

(AMS n. 2003.61.26.001490-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 28/10/2010, v.u., DJF 05/11/2010 - grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000223-49.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000223-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TUPY FRANCA DISTRIBUIDORA HORTIFRUTIGRANGEIROS LTDA e outros
: RICARDO MARTORI GARCIA
: PATRICIO GARCIA GARCIA
ADVOGADO : MAURICIO BARBOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Tupy Franca Distribuidora Hortifrutigrangeiros Ltda. e outros, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, deixando de condenar a embargante na verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo de 20%, previsto no decreto-lei n. 1.025/1969.

O valor executado é de R\$ 2.419,16 para 28/7/1997 (PIS).

Pleiteia a apelante, inicialmente, que o Tribunal conheça do "apelo de fls. 24/35", não processado, reexaminando a matéria por ser de direito e justiça.

Sustenta o seguinte: a) a sentença "merece ser revista após análise mais criteriosa dos autos e da tese defendida inicialmente pelos apelantes"; b) os embargos são tempestivos e o Juízo *a quo* "cerceou defesas e ignorou as razões de fato e os motivos de direito devidamente elencados suplicantemente apresentados pela executada ora apelante"; c) "também há que se considerar a apontada Prescrição Intercorrente, conforme demonstrado

claramente na propositura"; d) o magistrado *a quo* "não considera matéria de direito apresentada dentro do tempo previsto na Lei específica e pertinente da espécie".

Roga por novo julgamento, mais criterioso e minucioso, afirmando que deixa de "declinar novamente tudo que nos autos consta, para não se tornar repetitivo, contribuindo assim com a celeridade com que devem ser tratados processos levados a novo julgamento".

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a **recurso manifestamente inadmissível**, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

(grifei)

Inicialmente, não conheço do pedido da recorrente para que o Tribunal "conheça do apelo de fls. 24/35", pois ali não consta nenhum apelo, mas sim despacho proferido pelo Juízo "a quo" e petição da embargante procedendo à emenda da inicial para juntar cópia da CDA.

O recurso não possui condições de admissibilidade, por se tratar de apelo genérico, que não traz nenhuma fundamentação ou argumento específico que possa infirmar a sentença proferida, a qual trata de todas as matérias abarcadas pela embargante na inicial, de maneira detalhada, minuciosa e fundamentada.

Não se pode admitir recurso que pugna pela reforma da sentença com insurgências absolutamente genéricas, sem trazer nenhum argumento apto a refutar os bem lançados fundamentos da sentença proferida, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 514, inciso II, do CPC, que assim dispõe:

*"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:
II - os fundamentos de fato e de direito;"*

O princípio da economia processual não pode ser utilizado para justificar recurso genérico, que não declina das razões pelas quais a recorrente pretende a reforma da sentença.

Com efeito, ainda que a inicial dos embargos abarque todas as matérias, com fundamentação, o fato é que a sentença abordou os referidos temas, um por um, explicitando os motivos jurídicos, o que implicou na improcedência dos embargos.

Dessa maneira, não se pode admitir que a recorrente simplesmente venha pleitear um novo julgamento, até porque a sentença analisou detidamente todas as matérias impugnadas.

Em caso de discordância com o decidido, cumpriria à recorrente elencar os motivos pelos quais diverge, trazendo à lume os fundamentos de fato e de direito que ilidissem a decisão objurgada.

No entanto, limitou-se a apelante a expor seu inconformismo de forma superficial, em peça recursal de nítido caráter genérico, que sequer menciona as matérias de mérito abordadas na sentença, alegando apenas que a sentença é "obscura" e "cerceou defesas e ignorou as razões de fato e os motivos de direito devidamente elencados".

Em se admitindo recursos assim elaborados, os Tribunais estariam, de forma transversa, admitindo uma espécie de reexame necessário para os particulares, o que, nem de longe, se permite.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no artigo 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-46.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.008942-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALDECIR DA SILVA
ADVOGADO : ROGÉRIO CESAR BARUFI (Int.Pessoal)
PARTE RE' : WASA CONSTRUCAO E COM/ LTDA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou parcialmente procedente a **ação cautelar de indisponibilidade** de bens, determinando que os veículos fiquem indisponibilizados, até que se realize a constrição, para garantia dos débitos que menciona.

O Juízo "a quo" reconheceu a prescrição parcial da execução fiscal, com relação apenas ao débito com vencimento em 15/2/1990 (competência 01/90 - CDA 80.7.94.010050-79), excluindo-o do título executivo. No mais, entendeu que a ação procede.

Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Foi atribuído à causa do valor de R\$ 1.000,00 para outubro/2002.

O valor da execução fiscal é de R\$ 4.319,75 para 12/12/1994.

Alega a apelante (União) a não ocorrência da prescrição, sustentando a constitucionalidade e aplicabilidade da suspensão do prazo prescricional por 180 dias, prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, verifica-se que o Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que está correto, pois o valor discutido não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.

A apelação não merece provimento.

De há muito a jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido da não aplicabilidade da suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque, não é aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo art. 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido trago à colação jurisprudência do STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ITR. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUPREMACIA DO CTN (ART. 174) SOBRE A LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS (ART. 2º, § 3º). LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO.

1.[Tab]Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada pela União em face de Luiz Carlos Bonotto objetivando a cobrança de crédito de ITR do exercício de 1994. O juízo de primeiro grau, acolhendo alegação de prescrição, julgou extinto o feito. O TRF/4ª Região deu provimento à apelação e à remessa oficial para reconhecer a prescrição da parte do débito atinente às parcelas com vencimento nos meses junho, julho e agosto de 1995, devendo a execução prosseguir com relação às demais (setembro, outubro e novembro). Insistindo pela via especial, aduz o recorrente contrariedade do art. 174 do CTN, defendendo a supremacia do contido no CTN sobre a Lei de Execuções Fiscais, o que redundaria na consumação total da prescrição relativa aos débitos discutidos.

2.[Tab]Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito), sobre o teor preconizado pelo art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 (que prevê hipótese de suspensão da prescrição por 180 dias no momento em que inscrito o crédito em dívida ativa).

3.[Tab]O Código Tributário Nacional tem natureza de lei complementar, sendo hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais. Não pode, portanto, lei ordinária estabelecer prazo prescricional da execução fiscal previsto em lei complementar (REsp 151.598/DF, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU 04/05/98).

4.[Tab]As certidões de dívida ativa apontam a data de 03/04/95 como sendo a relativa à efetiva notificação do lançamento. Ou seja, houve o lançamento prévio, de ofício, não havendo motivos para se alegar caso de homologação tácita (mesmo porque não houve pagamento do débito). Nessa data, portanto, foi o crédito definitivamente constituído. Notificado o devedor em 03/04/95 e sendo citado somente em 20/04/2001, tem-se como operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN).

5.[Tab]Recurso especial provido."

(STJ: RESP 667.810/PR, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 20/6/2006, v.u., DJ 5/10/2006)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

I - Nos termos do no art. 174, § único, inciso I, do CTN, com a nova redação dada pela LC n. 118/2005, a prescrição de débito tributário começa a fluir com a constituição definitiva do crédito e interrompe-se com o despacho do juiz ordenando a citação.

II - A norma do parágrafo 3º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80, que trata da suspensão da prescrição, diferentemente do que constou na sentença, não se aplica a créditos tributários, por tratar-se de matéria afeta à lei complementar. Precedentes do STJ.

III - Ocorrência da prescrição, uma vez que a ação executiva foi proposta quando já esgotado o prazo para a cobrança do crédito.

IV - Apelação da embargante provida.

V - Apelação da embargada prejudicada."

(TRF/3ª Região: AC 2003.61.82.021638-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005)

Dessa maneira, deve ser mantida a sentença que declarou a prescrição apenas do débito com vencimento em 15/2/1990 (fls. 12). Vejamos.

Trata-se de ação cautelar de indisponibilidade de bens para garantia da execução fiscal n. 95.0701742-9, relativa a créditos de PIS, constituídos por meio de entrega de declaração de rendimento, tanto que da CDA consta como forma de constituição do crédito a declaração (fls. 12/17).

Quanto à **prescrição**, é certo que, de acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Esse é o entendimento do STJ, conforme se verifica, exemplificativamente, do seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECLARADOS E NÃO-PAGOS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSUMAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.

1. Os créditos decorrentes de declaração prestada pelo contribuinte e não-pagos na data do vencimento da obrigação, após sua entrega, conferem ao Fisco a prerrogativa de exigir o seu pagamento.

2. A entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) corresponde à constituição definitiva do crédito tributário, iniciando-se, a partir daí, o prazo prescricional de cinco anos para a cobrança do débito, consoante disposto no art. 174 do CTN.

3. Recurso especial desprovido."

(RESP 883.178/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 12/8/2008, v.u., DJ 4/9/2008)

No mesmo sentido: AgRg no Ag 938.979/SC, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 12/2/2008, v.u., DJ 5/3/2008.

Compulsando os autos, verifica-se que os débitos cobrados possuem vencimento nos meses de fevereiro, abril, maio, junho, julho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 1990, conforme cópia da Certidão da Dívida Ativa a fls. 10/17.

Entretanto, interessa-nos, neste recurso, apenas aquele vencido em 15/2/1990, objeto de apelação por parte da União.

Verifica-se, ainda, que consta dos autos em apenso (cópia do processo administrativo - fls. 4 verso) a **data de**

entrega da declaração, qual seja, 15/2/1990.

O **ajuizamento da execução** deu-se em **6/3/1995** (fls. 10), anteriormente à edição da Lei Complementar 118/2005, não havendo que se falar, portanto, em se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Dessa maneira, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Assim, verifica-se que o débito em comento foi atingido pela prescrição, pois entre a data de entrega da declaração (15/2/1990) e o ajuizamento da execução fiscal (6/3/1995) transcorreu prazo superior ao quinquênio prescricional.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União Federal, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004345-79.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.004345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : F C H
ADVOGADO : SILVIO LUIS DE SOUZA BORGES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : TRANSLOMAK COML/ LTDA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante (Fernando César Húngaro), em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Deixou de condenar a executada em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969.

O valor executado é de R\$ 32.084,04 para 29/6/1998 (fls. 18).

A recorrente pleiteia a reforma da sentença, sob os seguintes argumentos: a) ocorrência da prescrição; b) irregularidade da penhora efetuada, que recaiu sobre bens do co-executado, sem que houvesse a regular citação da empresa executada (Translomag Comercial Ltda.), não se esgotando todos os meios para satisfação do crédito; c) a multa de mora não pode exceder o limite de 2%, devendo ser aplicado, em respeito ao princípio da igualdade, o artigo 52, § 1º, da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor); d) não houve o lançamento oficial do crédito, incorrendo o devido procedimento administrativo de constituição do crédito tributário, o que torna a CDA nula; e) a CDA não se reveste da alegada presunção de liquidez e certeza, pois falece de elementos essenciais de validade.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de execução de débito referente a PIS, constituído por auto de infração, com notificação pessoal à executada em 24/9/1997, de acordo com cópia da CDA a fls. 18/45.

Quanto à **decadência**, não restou caracterizada, uma vez não ter transcorrido o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimento dos débitos (novembro/1993 até fevereiro/1997) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação à executada em 24/9/1997.

Também não se configurou a **prescrição**. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em tela, a constituição definitiva do crédito deu-se com a notificação à contribuinte em 24/9/1997, conforme já afirmado.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 31/7/1998 (fls. 18).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(RESP 774.931/BA, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, o débito em cobrança não foi atingido pela prescrição, pois entre a data da notificação à executada (24/9/1997) até o ajuizamento da demanda executiva (31/7/1998) transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução, dada a subsistência da cobrança do débito.

Quanto à alegação de **nulidade do título executivo**, também não merece prosperar.

Com efeito, o referido título foi elaborado de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei n. 6.830/1980 e dos artigos 202 e 203, do CTN, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.

A apelante insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, deixando de apresentar documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, ou eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário. Com efeito, limita-se a afirmar que a CDA não é líquida e certa, sem esclarecer os motivos de tal irregularidade, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.
(...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003, grifos meus)

Não procede a alegação no sentido de que não houve o lançamento oficial do crédito, incorrendo o procedimento administrativo de constituição do crédito tributário.

Isso porque, trata-se de alegação genérica, desprovida de qualquer fundamentação ou demonstração.

Conforme mencionado anteriormente, trata-se de débito constituído por auto de infração, com notificação pessoal à executada. A informação é extraída da CDA (fls. 18/45), que goza de presunção de liquidez e certeza, a qual não foi ilidida pela recorrente.

Ressalte-se, outrossim, que foi juntado aos autos cópia integral do processo administrativo (em apenso) que deu origem à inscrição em dívida ativa n. 80.7.98.000581-50, processo n. 10835.001491/97-52, objeto da execução embargada.

Sustenta a recorrente a irregularidade da **penhora** efetuada, que teria recaído sobre bens do co-executado, sem que houvesse a regular citação da empresa executada, não se esgotando todos os meios para satisfação do crédito.

Entretanto, não há elementos nos autos suficientes para análise da matéria, constando apenas cópia do "Auto de Penhora e Depósito" (fls. 47), que penhorou parte ideal de imóvel do embargante.

Com efeito, a execução fiscal não está apensada aos embargos à execução fiscal e também não foram juntadas cópias daquele feito para comprovação do alegado.

Ademais, verifica-se em consulta ao sistema de andamento processual da Justiça Federal, na "internet", que em agosto/1999 o Juízo "a quo", na execução fiscal embargada (n. 98.1204599-6), determinou a inclusão do embargante como litisconsorte, por ser responsável pelos atos da executada.

Em face desta decisão, não houve interposição do recurso competente (agravo de instrumento), conforme se verifica em consulta ao andamento processual desta Corte, no qual consta, com referência à execução fiscal mencionada, apenas um agravo de instrumento (n. 2001.03.00.004286-0), interposto em face de decisão que indeferiu nomeação de títulos da dívida como bens à penhora.

Não merece prosperar a irresignação da apelante no tocante à aplicação da **multa de mora**, cuja natureza jurídica é justamente a de penalizar o contribuinte pela ausência de pagamento do valor do tributo no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora.

Com efeito, a legislação que disciplina a multa prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução, no campo tributário. Assim, impossível a diminuição desta com base na equidade, devendo ser afastadas também as alegações de que seria confiscatória e abusiva, tendo em vista seu caráter de punição pelo descumprimento da obrigação no prazo devido. A propósito do tema, o Supremo Tribunal Federal proferiu o seguinte aresto:

"ICMS. MULTA DE 30% IMPOSTA POR LEI SOBRE O VALOR DO IMPOSTO DEVIDO. ALEGAÇÃO DE TER ESSA MULTA CARÁTER CONFISCATÓRIO.

(...) - Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa - que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária - de 30% sobre o valor do imposto devido, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(STF: RE 220.284/SP, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 10/8/2000)

É incabível a redução para 2%, prevista na lei 9.298/1996, posto que tal legislação aplica-se somente às relações de consumo, que não são, evidentemente, objeto destes autos. Nesse sentido já se manifestou a Terceira Turma desta Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DA PENHORA. INOCORRÊNCIA. JUROS E MULTA DE MORA. LEGALIDADE DA COBRANÇA.

(...)

V - A multa moratória, no percentual cobrado, decorre da aplicação de legislação expressa, não cabendo ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A disposição da Lei 9.298/96, que alterou norma do Código de Defesa do Consumidor, não se aplica à espécie dos autos, por referir-se esta a relação de consumo.

VI - Apelação improvida."

(AC 2000.61.11.005518-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJ 19/2/2003 - grifos meus)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. LEI 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE DO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 2% PARA 3%. MULTA 20%. LEGALIDADE. UFIR. TAXA SELIC. JUROS.

(...)

É legal a aplicação de multa de mora, cuja natureza jurídica é justamente a de penalizar o contribuinte pelo não pagamento do tributo no prazo devido.

A legislação que disciplina a multa prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução no campo tributário.

Impossibilidade de redução da multa moratória para 2%, pois a disposição da Lei 9.298/96, que alterou norma do Código de Defesa do Consumidor, não se aplica à espécie dos autos, regendo apenas as relações de consumo.

(...)

A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências legais.

De rigor a reforma da sentença, para o julgamento de procedência parcial dos embargos à execução, determinando a validade da CDA e o prosseguimento da execução.

(...)

Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União, parcialmente providas, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, julgando parcialmente procedentes os embargos à execução, apenas para que seja feito o cálculo do PIS sem a alteração da base de cálculo trazida pelo artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998."

(AC 2009.03.99.000213-6, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 7/5/2009, v.u., DJ 1º/9/2009 - grifos meus)

No mesmo sentido: AC 2005.61.82.000195-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 19/3/2009, v.u., DJ 3/3/2009.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007738-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007738-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TCPP TRANSPORTE COLETIVO PRESIDENTE PRUDENTE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077380420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora (fls. 416/419) e pela União Federal (fls. 420/424) em face de decisão que, na forma do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para (i) reconhecer a aplicação da prescrição quinquenal; (ii) reconhecer a aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional e (iii) reduzir os honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa.

Aduz a autora que a decisão é omissa e contraditória, uma vez que o RE nº 566.621/RS, paradigma da controvérsia quanto à aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, não se encontra definitivamente julgado, estando pendente a análise de Questão de Ordem.

Por sua vez, sustenta a União Federal que a decisão é omissa, pois, embora tenha dado provimento ao apelo fazendário, deixou de reconhecer a sucumbência parcial, deixando de abordar a questão sob o enfoque do art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002.

É o necessário.

Decido.

Os embargos de declaração devem ser decididos com base no artigo 557 do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No tocante aos embargos de declaração opostos pela autora, cumpre salientar que os fundamentos para a aplicação da prescrição quinquenal foram abordados no julgado, inclusive salientando que, antes mesmo do julgamento proferido pelo STF, esta E. Turma já entendia ser aplicável o prazo de 05 (cinco) anos para a repetição do indébito.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na decisão embargada obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que constato em relação aos embargos de declaração da autora.

A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta para esse desiderato.

De fato, a decisão está robustamente fundamentada, sendo que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado.

Já quanto aos embargos de declaração opostos pela União Federal, conquanto não tenha a União Federal requerido a aplicação da sucumbência recíproca em seu apelo, por força da remessa necessária seria possível analisá-la naquele momento processual.

Diante disso, considerando-se que a autora decaiu de parcela relativa à metade do período pretendido, em razão do reconhecimento da prescrição quinquenal, e não da decenal postulada na inicial, é aplicável ao caso o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, que trata da sucumbência recíproca.

Portanto, fixo a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com a respectiva verba honorária, ficando rateadas as custas processuais.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da autora e dou provimento aos embargos de declaração da União Federal, para sanar omissão no julgado e fixar a sucumbência recíproca nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000333-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000333-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: PHARMEDIC FARMACIA LTDA -EPP
ADVOGADO	: MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00003336220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de incluir seus débitos tributários no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002, enquanto optante do Simples Nacional, bem como de não ser excluída do sistema em decorrência da exigência do artigo 17, inciso V, da LC nº 123/06.

O mandado de segurança foi impetrado em 07/01/2011, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fl. 20).

Liminar indeferida às fls.29/30.

Informações às fls.43/50.

Parecer do MPF à fl. 64.

A sentença concedeu a segurança (fls. 67/68).

Inconformada, a União apresenta apelação, às fls. 79/82.

Com contrarrazões (fls. 84/88), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 97/102, manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

No caso em tela, a impetrante sustenta a inconstitucionalidade da hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;(...)

Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

É esclarecedor o julgado do C. STJ nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. *O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

5. *A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.*

6. *É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.*

7. *O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.*

8. *A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.*

9. *In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário.* 10. *Recurso ordinário desprovido (STJ, Primeira Turma, ROMS 200902091908, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 30/11/2010, grifos nossos).*

Por outro lado, a LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS *A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento*

previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, **os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.** Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar n° 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB n° 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. *Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).*

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei n° 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC n° 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL N° 0015908-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015908-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FRIGORIFICO PRIETO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00159086220104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual se pretende provimento jurisdicional no sentido de " *determinar à autoridade coatora que se abstenha de negar o parcelamento à impetrante lastreando-se no art. 15 da Lei n° 9.133/96(...), fazendo a análise do cumprimento de todas as demais exigências legais previstas na Lei n° 11.941/09*", com a consequente retirada do nome da impetrante do CADIN.

Mandado de Segurança impetrado em 23/07/2010. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (fl. 15).

Informações às fls. 220/222.

A liminar foi indeferida (fls. 257/259).

Parecer do MPF às fls. 267/268.

A sentença denegou a segurança (fls. 270/272).

Apelação da impetrante às fls. 291/297.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do MPF, às fls. 309/310, pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não merece reforma a r. sentença.

Com efeito, estabelece o art. 15 da Lei nº 9.311/96, instituidora da CPMF, que "*é vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei*".

Verifica-se que a referida lei estabelece exceção ao que dispõe a Lei nº 11.941/09, sendo de observância obrigatória, por veicular normas específicas no que tange ao recolhimento da CPMF.

Veja-se o entendimento da jurisprudência acerca da questão:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE CPMF. IMPOSSIBILIDADE POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL.

1. Não há que cogitar acerca da concessão de parcelamento em relação aos débitos oriundos da cobrança de CPMF, por força de expressa previsão legal constante do art.15 da Lei nº 9311/96, instituidora da aludida exação.

2. *Agravo de instrumento improvido (TRF 3, 4ª Turma, AI 2008.03.00.023770-7/SP, relator Desembargador Federal Roberto Haddad, j. 23/04/09).*

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CPMF - MP Nº 2.037 ATUAL MP Nº 2.158-35/2001 - LIMINAR - REVOGADA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - MULTA - INCIDÊNCIA - PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. *A Medida Provisória n.º 2.037/2000, atual reedição n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2.001, com o escopo de proceder à cobrança dos valores relativos à CPMF que estiveram com a exigibilidade suspensa em virtude de concessão de liminar ou de antecipação dos efeitos da tutela, as quais foram posteriormente revogadas, determinou a sua retenção e recolhimento pelas instituições financeiras, a quem cabe a apuração e registro dos valores devidos no período em que a contribuição deixou de ser recolhida, bem como efetuar o débito em conta de seus clientes-contribuintes.*

2. *A IN nº 89/00 regulou a cobrança da CPMF que deixou de ser recolhida por força de decisão judicial e estabeleceu que o valor da CPMF será acrescido de juros de mora e a multa moratória a partir do 1º dia do mês subsequente à data do recolhimento, ou seja, a data da revogação da medida judicial que suspendeu a exigibilidade da contribuição.*

3. *Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.*

4. Não merece ser acolhido o pedido de parcelamento do débito relativo à CPMF, diante da vedação imposta pelo art. 15 da Lei n.º 9.311/96.

5. A Lei n.º 10.522/02 não revogou tácita ou expressamente a Lei n.º 9.311/96, restringindo-se a dispor sobre regras gerais da concessão de parcelamento (TRF 3, 6ª Turma, AMS 2003.61.00.013039-6/SP, relator Juiz Federal convocado Miguel di Pierro, j. 23/10/08).

TRIBUTÁRIO. DÉBITOS RELATIVOS A CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO. PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.311/96. APELO DESPROVIDO.

1. O art. 15 da Lei nº 9.311/96, que veda a concessão de parcelamento no tocante a débitos da CPMF, não foi revogado pela Lei n. 11.941/09, esta referente a parcelamento ordinário de débitos tributários.

2. A lei geral posterior não derroga a anterior, salvo se tal intenção decorrer nitidamente do contexto daquela.

3. *Apele conhecido, mas desprovido. (TRF5, 2ª Turma, AC 00095797320104058300, Relator Des. Federal Manuel Maia, j. 22/03/11).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024238-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024238-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : PROAUTO IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO JORGE MORAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00242384820104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de incluir seus débitos tributários no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002, enquanto optante do Simples Nacional, bem como de não ser excluída do sistema em decorrência da exigência do artigo 17, inciso V, da LC nº 123/06.

O mandado de segurança foi impetrado em 06/12/2010, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (fl. 20).

Liminar indeferida às fls.39/41.

Informações às fls.79/90.

Parecer do MPF à fl. 92.

A sentença denegou a segurança (fls. 94/98).

Inconformada, a impetrante apresenta apelação, às fls. 108/134.

Com contrarrazões (fls. 142/146), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 153/159, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo não merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

No caso em tela, a impetrante sustenta a inconstitucionalidade da hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;(...)

Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

É esclarecedor o julgado do C. STJ nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições

estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário. 10. Recurso ordinário desprovido (STJ, Primeira Turma, ROMS 200902091908, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 30/11/2010, grifos nossos).

Por outro lado, a LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, **os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.** Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007749-41.2008.4.03.6120/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : OHMS ELETRIFICACAO E TELEFONIA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CESAR AFONSO MOTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00077494120084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de COFINS e PIS (valor de R\$ 198.178,15 em mai/08 - fls. 42). O d. Juízo "*a quo*" deixou de condenar o embargante em honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargos previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.

Apelação da exequente, fls. 73/76, alegando a ocorrência de decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento dos tributos em cobro. Sustenta que deve ser afastada a incidência do prazo decenal previsto no art. 45 da Lei nº. 8.212/91m devendo ser aplicado o prazo de cinco anos previsto no art. 173, do Código Tributário Nacional. Destaca que os procedimentos administrativos não podem ficar paralisados indefinidamente.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Com relação à decadência, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese, tratando-se de cobrança de cobrança de COFINS e PIS, referentes ao exercício de 2002 (fls. 44/55), o termo inicial para a contagem do prazo decadencial ocorreu em 01/01/2003 e o termo final em 01/01/2008. Analisando os documentos acostados aos autos, conclui-se que o lançamento do crédito em questão foi efetuado dentro do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do CTN, uma vez que a notificação acerca da decisão definitiva proferida em sede de manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte se deu em 10/12/2007 (fls. 93).

Assim, sem razão o apelante no particular.

No tocante à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, que os créditos fazendários foram constituídos definitivamente em 10/12/2007, quando da notificação do contribuinte acerca da decisão definitiva proferida em sede de manifestação de inconformidade por ele apresentada.

Cumprido ressaltar, também, que esta E. Terceira Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's nº. 80 6 08 002337-18 e 80 7 08 000505-38 não foram atingidos pela prescrição, uma vez que constituídos

definitivamente em 10/12/2007 e proferido o despacho ordenatório da citação em 04/07/2008, conforme consulta ao sistema processual informatizado desta Corte.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pelo embargante, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025297-47.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025297-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de remessa oficial tirada em face de decisão proferida pela MM. Juiz "*a quo*" nos autos de ação popular, em que extinguiu o feito sem apreciação do mérito, em razão de carência da ação.

O autor popular ajuizou o presente feito, buscando a nulidade administrativa dos atos da União Federal implementados pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, alegando que a competência para conhecer e julgar danos morais humanos "post mortem" é do Poder Judiciário e não do Poder Executivo. Requer, ainda, a declaração de perenidade e imprescritibilidade dos poderes emergentes da tutela geral da personalidade humana para as pessoas em casos análogos à personalidade de Wladimir Herzog e Manoel Fiel Filho, condenando-se a União Federal a pagar compensação em dinheiro a essas pessoas, a título de dano moral.

Contestado o feito, após manifestação do Ministério Público Federal no sentido de se dar prosseguimento ao feito, foi proferida sentença, extinguindo o feito sem o julgamento do mérito, sob o fundamento de ter sido questionada matéria não abrangida no âmbito da ação popular, com fundamento no art. 5º inciso LXXIII e nos termos dos arts. 1º e 11 da Lei 4717/65. Não houve condenação.

Remetidos os respectivos autos a este E. Tribunal, por força da remessa oficial.

O douto representante do Ministério Público Federal, em parecer de fls. 79/80, manifesta-se pelo improvimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido

A presente ação comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código Processual Civil, portanto, passa a

analisar a ação.

A Constituição Federal, em sua art. 5º inciso LXXIII, atribui a qualquer cidadão legitimidade para intentar ação popular, tendo como escopo anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade que o estado participe, conforme pode ser verificado no dispositivo abaixo transcrito:

"art. 5º....

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbências;"

Por outro lado, a Lei 4717/65, recepcionada pelo Texto Constitucional de 1988, disciplina o instituto da ação popular, estabelecendo a legitimidade de qualquer cidadão para pleitear por meio da ação popular a anulação de ato administrativo lesivo ao patrimônio público da União, do Distrito Federal, dos estados dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista, de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituição ou fundação para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, dos Estados, do Distrito Federal, e dos Municípios e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

A ação popular, portanto, é o meio constitucional posto à disposição de qualquer cidadão para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos - ou a estes equiparados - ilegais e lesivos ao patrimônio federal, estadual e municipal, ou de suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiro público. Para sua admissibilidade, além dos pressupostos processuais e das condições da ação, exige-se a presença de requisitos específicos: a condição de eleitor do autor, a ilegalidade e lesividade do ato impugnado.

Ocorre que, conforme bem asseverado pelo MM. Juiz sentenciante, **"a ação popular visa a proteção ao patrimônio da União, do Distrito Federal e demais entes tratados no art. 1º da lei 4717/65. O objeto da presente ação é totalmente diverso. O autor veicula nesta ação questionamento de constitucionalidade, não podendo por meio desta, obter o resultado pretendido."**

Portanto, não estão presentes os requisitos que preenchem a condição, em decorrência da carência da ação que implica a extinção do feito sem apreciação do mérito.

Neste sentido trilha farta e pacífica Jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. SALVAGUARDA DE INTERESSES PRIVADOS. DESCABIMENTO. APELAÇÃO. ARGUMENTOS DISSOCIADOS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA SENTENÇA. NÃO-CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. A apelação que se limita a reproduzir a fundamentação deduzida na petição inicial e deixa de infirmar as questões jurídicas que deram suporte à extinção do processo, por carência de ação, encontra-se manifestamente dissociada dos fundamentos da sentença. 2. Situação que equivale à ausência de razões recursais, configurando inobservância ao pressuposto de admissibilidade desta espécie de recurso, a teor da norma inscrita no inciso II do art. 514 do CPC. Precedentes desta Corte. 3. A ação popular "é instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer de seus membros, por isso que, através da mesma não se amparam direitos individuais próprios, mas antes interesses da comunidade. O beneficiário direto e imediato desta ação não é o autor; é o povo, titular do direito subjetivo ao governo honesto. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso de uma prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga." (Hely Lopes Meirelles, in Mandado de Segurança, 27ª Edição, Malheiros, página 126.) Descabe, pois, ao Autor, na via de ação popular, buscar tutela de interesse individual (defesa da turbação da posse dos demandantes em área objeto de demarcação indígena). 4. Apelação não conhecida. Remessa oficial desprovida. (TRF 1ª Reg. - AC 200837010014101AC - APELAÇÃO CIVEL - 200837010014101, QUINTA TURMA Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, publ. -DJF1 DATA:19/08/2011 PAGINA:85)

CIVIL. AÇÃO POPULAR. ARTS. 1º E 11 DA LEI Nº 4.171/65. SENTENÇA. NATUREZA CONSTITUTIVA NEGATIVA. PRETENSÃO. DESTINAÇÃO CORRETA DA CPMF. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Hipótese em que a autora pretende, por meio da presente ação popular, seja determinado que a Ré proceda à destinação correta da CPMF, juntando aos autos comprovante de que realmente a verba destinada ao FNS está sendo aplicada

em prol dos brasileiros. 2. "A natureza da sentença proferida em sede de ação popular está determinada pelos arts. 1º e 11 da Lei nº 4.171/65 e pelo inciso LXXIII do art. 5º da Carta Magna, segundo os quais se deve, mediante tais demandas, pleitear a "anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio" dos entes ali destacados, de forma que a sentença que julgar a ação popular procedente deverá decretar a invalidade do ato impugnado, condenando o responsável ao pagamento das perdas e danos. - No caso dos autos, visaram os autores obter do poder público sentença que determinasse a realização de atos de restauração e preservação em imóvel, como de fato obtiveram. Pronunciamento jurisdicional este de caráter claramente condenatório atinente a prestações de fazer, o qual não se veicula mediante ação popular, pois não se trata de ato da administração a ser revisto. Diante da latente inadequação da via eleita, há de se verificar a falta de interesse de agir (atinente ao binômio interesse-adequação) conquanto evento ensejador da carência de ação. - Sentença reformada, para extinguir o feito sem julgamento de mérito. - Apelações providas". Excerto da Ementa da AC 385737 PE, Relator Desembargador Federal Cesar Carvalho (Convocado), Primeira Turma, DJ 17/09/2007. 3. Remessa ex officio improvida. (TRF5ª Reg. - REO 200783000131253, REO - Remessa Ex Officio - 442245, Primeira Turma Rel. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, publ. DJE - Data:08/10/2009 - Página:544)"

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput* do Código Processual Civil, nego seguimento à remessa oficial. P.R.I

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15276/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028396-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE IBIUNA
ADVOGADO : MAURÍCIO WAKUKAWA JÚNIOR (Int.Pessoal)
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 04.00.00002-4 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Prefeitura Municipal da Estância Turística de Ibiúna, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela referida Municipalidade, com o intuito de afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/1960 (ausência de responsável técnico farmacêutico perante o CRF). (valor da execução em 19/12/2003: R\$ 14.590,55)

O MM. Juízo *a quo* condenou a embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Nas razões do apelo, sustenta a embargante que o valor atribuído à causa, atualmente, é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna a r. sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece prosperar.
Com efeito, dispõe o inciso II do artigo 475 do CPC:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

*II - que julgar **procedentes**, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)." (grifo meu)*

Assim, em matéria de execução fiscal, a remessa *ex officio* restringe-se às hipóteses em que a sentença for de **procedência**, total ou parcial, dos embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Consigno, por oportuno, que não se aplica ao caso o disposto no artigo 475, inciso I, do CPC, que determina o reexame necessário de sentença "proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público", uma vez ser descabida a remessa oficial, com esteio no citado dispositivo legal, em face de sentença que julga improcedentes embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

A respeito do tema, há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como demonstram os acórdãos a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL - REMESSA NECESSÁRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - INTELIGÊNCIA DO ART. 475, I, DO CPC - NÃO-APLICÁVEL - SÚMULA 83/STJ.

1. O art. 475, I, do CPC, não é aplicável às sentenças julgadas improcedentes em embargos à execução propostos pela Fazenda Pública, conforme precedente desta Corte: REsp 318.861/PB; Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 20.3.2006.

2. Em relação à divergência jurisprudencial invocada, esta Corte, como visto acima, já firmou entendimento contrário ao dos acórdãos paradigmas, o que faz incidir a Súmula 83/STJ.

Recurso especial improvido." (grifei)

(REsp 499182/AL, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 28/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 336)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO-CABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 253/STJ.

1. O relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunais superiores. Inteligência do art. 557, caput, do CPC, que também alcança a remessa necessária (Súmula n. 253 do STJ).

2. É incabível reexame necessário contra sentença que julga improcedentes embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, porquanto o art. 475, II, do Código de Processo Civil aplica-se, no processo de execução, apenas aos casos de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido." (grifos meus)

(REsp 318861/PB, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 2/2/2006, DJ de 20/3/2006, p. 226)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (EREsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido." (grifei)

(REsp 328705/RS, Segunda Turma, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, j. 7/12/2004, v.u., DJ 2/5/2005, p. 258)

In casu, a sentença proferida julgou **improcedentes** os embargos, não havendo que se falar, destarte, em submissão do *decisum* ao reexame necessário.

Ainda que assim não fosse, observo que o valor discutido na presente demanda (R\$ 22.610,31 - atualizado em março de 2012) é inferior ao valor de alçada de 60 salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º do CPC).

Portanto, não sendo o caso de submissão ao duplo grau de jurisdição e considerando que a apelante não

apresentou outras razões recursais, tendo pleiteado tão-somente a apreciação da remessa oficial, a apelação ofertada não merece acolhimento.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026989-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BULL LTDA
ADVOGADO : LUCIA CRISTINA COELHO e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BULL LTDA. visando obter ordem para a exclusão do seu nome do CADIN, tendo em vista que os débitos que motivaram a sua inscrição estariam com a exigibilidade suspensa em razão de interposição de Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa, denominado ordinariamente de "envelopamento".

Foi deferida a medida liminar. Em face dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento (n. 2005.03.00.098640-5), o qual foi, nesta Corte, convertido em agravo retido.

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para conceder a segurança, para o fim de reconhecer o direito da impetrante à suspensão do registro de seu nome junto ao CADIN, relativamente às inscrições em Dívida Ativa ns. 80.6.04.00.006458-12 e 80.7.04.001594-51 (processos administrativos ns. 10880.511575/2004-81 e 10880.511576/2004-25, respectivamente), até que a autoridade impetrada proceda à análise dos Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa (envelopamentos), apresentados pela impetrante.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal, alegando que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, necessitando-se de prova inequívoca para afastá-la, o que não ocorre no caso, tendo em vista que a simples apresentação de pedido de revisão não garante o direito à suspensão da exigibilidade do crédito, pois não equivale ao recurso administrativo previsto no artigo 151, III, do CTN, sendo imprescindível que o setor competente da Delegacia da Receita Federal verifique a procedência das alegações deduzidas no referido pedido.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo convertido em retido, uma vez que não reiterado seu conhecimento, em razões de apelação, como exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

A teor do disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 (antigo art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/1951), a sentença proferida nestes autos está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pelo que tomo por submetida a remessa necessária.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

No que pertine à inscrição de devedor nos registros do CADIN, o artigo 7º da Lei 10.522/2002 prevê que é vedado à União Federal proceder à inscrição quando a exigibilidade do crédito objeto do registro estiver suspensa.

É esta a redação do dispositivo legal:

Art. 7º. Será suspenso o registro no cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

A impetrante demonstrou a existência de dois débitos que ensejaram a sua inscrição no CADIN, quais sejam: 80.6.04.00.006458-12 e 80.7.04.001594-51 (processos administrativos ns. 10880.511575/2004-81 e 10880.511576/2004-25, respectivamente), os quais são objetos de Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa - Envelopamento, apresentados à autoridade fiscal em **19/3/2004**, e pelos quais a impetrante alegou ter procedido à compensação de tais dívidas com créditos que possuía junto à Fazenda.

Nos autos não se verifica nenhuma prova de que os referidos pedidos de revisão tenham sido examinados pela autoridade administrativa competente, tendo a autoridade impetrada se limitado a arguir, tanto nas informações como na apelação, a impossibilidade de suspensão da exigibilidade dos créditos até a devida análise dos pedidos referidos.

Portanto, o que se discute nestes autos é simplesmente a questão de saber se o pedido formulado pela autora na seara administrativa teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, inserindo a situação presente na hipótese prevista no artigo 7º, II, da Lei 10.522/2002, supra citado.

E, neste ponto, não assiste razão à apelante.

É certo que as hipóteses que autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão expressamente elencadas no artigo 151 do CTN, dentre as quais a **reclamação ou recurso administrativo**.

Quanto ao pedido de revisão denominado "envelopamento", conforme tenho decidido alhures, certo é que, a estes, não se podem emprestar os mesmos efeitos previstos no art. 151, III do CTN, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação das reclamações e recursos, eis que se trata de procedimento no qual o Procurador da Fazenda verifica a legalidade do título executivo **posteriormente à constituição definitiva do crédito**.

No entanto, no presente caso, consoante se observa dos documentos juntados aos autos, os pedidos de revisão protocolizados pela impetrante tiveram por escopo a compensação devidamente declarada por meio de "Pedidos de Ressarcimento" apresentados em 1998, não havendo, nos autos, qualquer documento que comprove a conclusão de tais processos administrativos.

Em casos que tais, a indicação de compensação declarada e a formulação de pedido de revisão autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a consequente exclusão do nome da requerente do CADIN, não podendo a impetrante aguardar indefinidamente a manifestação da União acerca dos seus pedidos quando tomou as providências cabíveis para a regularização de sua situação fiscal.

De fato, a impetrante aguardava, no momento da prolação da sentença, há mais de dois anos pela apreciação dos seus requerimentos administrativos.

Veja-se o entendimento da jurisprudência da Terceira Turma, em casos análogos ao presente:

"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA QUANTO À DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE REVISÃO. DÉBITO APARENTEMENTE PAGOS. COMPROVANTES ANEXADOS AOS AUTOS QUE CORRESPONDEM AO TRIBUTO, COMPETÊNCIA E VALOR EXIGIDO.

1. Não se pode emprestar ao pedido de revisão deduzido na esfera administrativa os mesmos efeitos previstos no art. 151, III, do Código Tributário Nacional, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com a apresentação de "reclamações" e "recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo".

2. Esse dispositivo assinala que não é qualquer reclamação ou qualquer recurso que enseja essa suspensão, mas apenas as impugnações dessa natureza apresentadas de acordo com as leis que disciplinam o processo administrativo tributário, o que não é o caso. 3. Peculiaridade do caso, em que a impetrante juntou cópias autenticadas de Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF's) que correspondem exatamente ao tributo, competência e valor da dívida original.

4. Hipótese em que há grande probabilidade de que a autoridade administrativa, ao final do exame do pedido de revisão, conclua pela inexistência de qualquer dívida. Circunstância ainda reforçada pelo silêncio da autoridade impetrada a respeito da matéria de fato, limitando-se a afirmar que a análise do pedido dependeria de um pronunciamento da autoridade competente da Secretaria da Receita Federal.

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

(AMS n. 2004.61.00.020722-1, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth j. 18.07.08, v.u., DJ 08.08.07, p. 152, grifos meus)

MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. PEDIDO DE REVISÃO (ENVELOPAMENTO). DEMORA NA ANÁLISE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO

TRIBUTÁRIO.

1. A inscrição nº 80.2.04.043639-79 (processo administrativo nº 10880.555317/2004-14) não foi objeto do recurso de apelação da impetrante, uma vez que, consoante informado e comprovado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional à fl. 123, foi ela extinta por cancelamento.
2. No que tange às demais inscrições, não há nos autos nada que comprove já ter o Fisco dado andamento aos pedidos de revisão protocolados pela impetrante.
3. Isto porque o documento acostado aos autos pela impetrada às fls. 124/127 refere-se a outro processo administrativo (10880.233374/96-57) que não os discutidos nos autos.
4. Já à fl. 128 encontra-se documento referente ao processo administrativo nº 10880.253807/99-98, do qual consta uma movimentação datada de 03/07/02, sendo certo que, como já mencionado anteriormente, o pedido de revisão referente à inscrição correspondente (80.2.99.035486-25) foi protocolizado em 08/11/04, em data posterior à movimentação apontada, que se refere, portanto, a fatos ocorridos anteriormente ao protocolo do pedido de revisão.
5. Quanto ao processo administrativo nº 10880.253808/99-51 (inscrição nº 80.2.99.035487-06), não há nos autos documentos que comprovem o seu andamento.
6. Não havendo nos autos documentos aptos a comprovar o andamento dos pedidos de revisão, bem assim se houve encerramento da sua instrução, não há como se concluir ter havido ou não demora injustificada na sua apreciação ou desídia por parte da Administração Pública.
7. Quanto ao requerimento de suspensão provisória da exigibilidade dos créditos tributários objetos dos pedidos de revisão, certo é que, a estes, não se pode emprestar os mesmos efeitos previstos no art. 151, III do CTN, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação das reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade quando da interposição de simples pedido de revisão.
8. No entanto, no presente caso, consoante se observa dos documentos de fls. 26, 27 e 82, os pedidos de revisão protocolizados pela impetrante tiveram por escopo o pagamento dos débitos inscritos antes da inscrição em dívida ativa da União.
9. Em casos tais, a indicação de pagamento e a formulação de pedido de revisão autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a conseqüente expedição de CPD-EN, não podendo a impetrante aguardar indefinidamente a manifestação da União acerca dos seus pedidos de revisão.
10. Apelação a que se dá provimento para, acolhendo o pedido subsidiário, determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente às inscrições nºs 80.2.99.035486-25 (processo administrativo nº 10880.253807/99-98) e 80.2.99.035487-06 (processo administrativo nº 10880.253808/99-51) até a apreciação dos respectivos pedidos de revisão.

(AMS 200561009007932, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/09/2010 PÁGINA: 273)

Ademais, a sentença ressaltou que a suspensão da exigibilidade permanece válida tão somente até a efetiva análise dos mencionados pedidos de revisão pela autoridade administrativa competente, pelo que deve ser mantido o *decisum*.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024913-37.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024913-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COBEMA LTDA massa falida
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
SINDICO : EDILSON CESAR DE NADAI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 96.00.00008-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para determinar o cancelamento tão-somente da multa moratória. (valor da execução em 25/3/1996: R\$ 2.949,98)

O MM. Juízo *a quo* condenou a embargante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do montante atualizado do débito remanescente. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União a legitimidade da cobrança dos juros e da multa moratória, uma vez que, à época em que se efetuou o lançamento, a apelada não estava sob os efeitos do Decreto-Lei nº 7.661/1945.

Em sessão realizada aos 29 de maio de 2002, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e parcial provimento ao apelo da União, por considerar que a exclusão da multa somente tem lugar em se tratando de massa falida e não de empresa concordatária.

Na petição de fls. 116/119, requereu a embargante/apelada a declaração de nulidade do feito a partir da decretação de sua falência, ocorrida em 15/03/2001.

Diante disso, suscitei questão de ordem, que foi acolhida por esta Turma, para anular o v. acórdão proferido em 29/05/2002 e submeter o feito a novo julgamento.

Após ciência do síndico da massa falida e do Ministério Público Federal, voltaram-me os autos conclusos.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que dispensa a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Quanto aos juros moratórios, deixo de conhecer da apelação, por ausência de interesse recursal, uma vez que a sentença foi favorável à Fazenda Nacional.

No que diz respeito à multa, consigno que, em se tratando de execução de massa falida, prevalece íntegra a solução adotada na Súmula 565 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de excluir do crédito tributário executado o valor relativo à multa moratória, eis que baseada em princípios fundamentais do direito.

Nesse sentido, cumpre asseverar que a solução adotada pela Suprema Corte visou atender ao princípio da proporcionalidade, vez que busca garantir a todo universo dos quirografários um tratamento menos gravoso frente à preferência legal dos créditos fazendários. Portanto, a Súmula 565 do STF não nega a preferência do crédito da Fazenda Pública, mas, ao dele excluir a multa moratória, visa garantir aos demais credores uma perspectiva mais concreta de satisfação de seus créditos.

Destarte, a jurisprudência desta E. Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1. As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.**
- 2. Os juros moratórios só são devidos pela massa falida até a data da quebra (Art. 26 da Lei n. 7.661/45).**
- 3. A correção monetária no débito é devida nos termos do decreto-lei 858/69 até a data do pagamento do débito.**
- 4. Apelação provida na parte conhecida."**

(AC 2001.03.99.006195-6/SP, DJ 2/4/2003, Relator Desembargador Federal Nery Junior, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.

I. Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.

II. Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.

III. Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF.

IV. *Apelação e remessa oficial improvidas.*"

(AC 2002.03.99.027005-7/SP, DJ 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego seguimento** à apelação, na parte em que conhecida, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048626-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048626-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SPS QUIMICA IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO (Int.Pessoal)
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.00.02101-0 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SPS QUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (massa falida), em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal e resolvido o processo, com fulcro no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para excluir a cobrança da multa moratória e determinar o cômputo dos juros de mora somente até a data da quebra, salvo se o ativo for suficiente para o pagamento do principal. (valor da execução em 30/6/2003: R\$ 17.012,71)

O MM. Juízo *a quo* também denegou o pleito de concessão de assistência judiciária gratuita à embargante, por se tratar de pessoa jurídica e afastou a alegação de prescrição do crédito exequendo. Determinou que cada parte arcará com o pagamento de suas custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, requer a embargante a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, por estar impossibilitada de arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais, vez que teve sua falência decretada. Aduz, ainda, que os débitos em cobrança foram atingidos pela prescrição, pois o crédito foi constituído em 10/7/2000 e o devedor foi validamente citado, na pessoa do síndico, em 13/5/2008, quando já transcorrido o lustro prescricional.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação ao benefício da assistência judiciária gratuita, entendo que deve ser concedido à apelante.

Em regra, o benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "*sem prejuízo do sustento próprio ou da família*" (art. 2º, parágrafo único da Lei nº 1.060/50).

A Jurisprudência, no entanto, tem estendido o benefício às pessoas jurídicas, em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a empresa não possui condições de suportar os encargos do processo, conforme se depreende das decisões transcritas a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PESSOA JURÍDICA - BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A pessoa jurídica pode desfrutar dos benefícios da assistência judiciária, contanto que demonstre a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção.

Precedentes.

Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 881170/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 30/09/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

- 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.*
- 2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.*
- 3. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão suscitada.*
- 4. Recurso especial parcialmente provido, para deferir o benefício da assistência judiciária gratuita às recorrentes."*

(STJ - RESP nº 457703/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01/04/2003, v.u., DJ 22/04/2003, p. 205)

In casu, verifico que foi decretada a falência da empresa pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Sumaré, nos autos do processo falimentar nº 177/01 (fls. 31).

Concluo, destarte, que a empresa falida, cujo ativo é menor que o passivo, não pode arcar com suas despesas e, conseqüentemente, com as do processo.

Nesse sentido, trago à colação, por oportuno, decisões proferidas por outros tribunais regionais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. MASSA FALIDA. LEI N. 1.060/50. RECURSO PROVIDO.

1. A gratuidade da justiça, prevista na Lei n. 1.060/50, pode ser deferida a todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

2. No caso da massa falida, a própria sentença declaratória de falência, em razão dos efeitos previstos em lei, faz prova de sua insolvência e, conseqüentemente, da impossibilidade de arcar com o pagamento das custas processuais.

3. Agravo de instrumento provido"

(TRF 1ª Região - AG 2002.01.00.031094-2/MG; 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Maria Do Carmo Cardoso, Rel. para acórdão Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJF1 29/08/2008, grifos meus).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. São devidos os juros calculados até a data da quebra, utilizando-se da taxa SELIC conforme determina o artigo 13 da Lei nº 9.065/95.

2. A fluência dos juros de mora é suspensa com a decretação de falência, sendo admissível sua cobrança somente se o acervo patrimonial da massa falida for suficiente para o pagamento de todo o débito.

3. A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à massa falida é medida que se impõe, uma vez que a sua necessidade econômica é presumida.

4. Mantidos os honorários advocatícios arbitrados em favor da embargante em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pois atende ao disposto nos §§3º e 4º do art. 20 do CPC. 5. Apelação parcialmente provida, para deferir o benefício da assistência judiciária gratuita à massa falida, nos termos da Lei nº 1.060/50."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.99.004276-0, Primeira Turma, Relator Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 31/07/2007, grifos meus)

No mesmo sentido já decidi a Terceira Turma desta Corte, em julgado de minha relatoria, cuja ementa transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA E DOS JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. No que tange à multa moratória, a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, impedindo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto a tal matéria.

2. O Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito, com fundamento no Parecer PGFN/CRJ nº

3.572/2002 e do Ato Declaratório nº 15, de 30/12/2002, manifestou seu desinteresse em recorrer com relação à multa, hipótese que, a teor do disposto no art. 19, § 2º, da Lei 10.522/02, obsta o reexame necessário dessa questão.

3. A Jurisprudência tem estendido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita às pessoas jurídicas, em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a empresa não possui condições de suportar os encargos do processo.

4. **A empresa falida, cujo ativo é menor que o passivo, não pode arcar com suas despesas e, conseqüentemente, com as do processo. Assim sendo, faz jus ao benefício da Justiça Gratuita.**

(...)

9. *Apelação da embargante parcialmente provida, para conceder-lhe o benefício da Assistência Judiciária Gratuita."*

(AC n. 2009.03.99.000168-5, j. 7/5/2009, DJU de 26/8/2009, grifos meus)

Todavia, não assiste razão à apelante quando afirma que o crédito exequendo foi atingido pela prescrição.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, consigno que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que as declarações de rendimentos foram entregues pela executada em 10/7/2000 (fls. 43).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução deu-se em 13 de novembro de 2003 (fls. 15).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. *Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em comento não foram fulminados pela prescrição, considerando que, entre a data de entrega das declarações de rendimentos pela embargante (10/7/2000) e o ajuizamento da execução fiscal (13/11/2003), transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados

débitos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para conceder à embargante a assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030696-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : TERRAS NOVAS ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306962920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por Terras Novas Administração e Empreendimentos Ltda. (valor da execução em 3/11/2003: R\$ 976.204,77). Determinou o MM. Juízo *a quo* o retorno, ao órgão responsável da Receita Federal, do processo administrativo que deu origem ao débito em cobrança, para que se realize novo juízo de admissibilidade do recurso interposto pelo executado, cujo seguimento foi negado por falta de recolhimento do depósito de 30% do valor do débito. Ressaltou que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.976, declarou ser inconstitucional a norma instituidora do arrolamento prévio de bens ou depósito como condição de admissibilidade de recurso.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

Entretanto, a Remessa Oficial não merece prosperar, já que o Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito, com fundamento na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.976, no enunciado da Súmula Vinculante nº 21 do Supremo Tribunal Federal e nos Pareceres PGFN/CRJ nºs 891/2010 e 1973/2010, manifestou, a fls. 405, o seu desinteresse em recorrer, hipótese que, a teor do disposto no artigo 19, § 2º da Lei 10.522/2002, obsta a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto à matéria de fundo.

Ante o exposto, **não conheço** da Remessa Oficial.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019264-12.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPOS IMBE LTDA
ADVOGADO : SABINE INGRID SCHUTTOFF e outros
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por IND/ MECÂNICA BRASILEIRA DE ESTAMPOS IMBE LTDA., visando ordem judicial que determine à autoridade impetrada que proceda à análise do processo administrativo n. 10880.008759/2001-15, pronunciando-se sobre a exclusão de débitos que, segundo a impetrante, foram indevidamente incluídos no REFIS.

Foi deferida a medida liminar, para determinar "*à autoridade coatora o processamento dos pedidos efetuados na esfera administrativa, apresentando, no prazo de 15 (quinze) dias, a resposta dada às certidões requeridas*" (fls. 51/56). Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi, nesta Corte, negado seguimento. Nas informações, a autoridade coatora informou que o pedido administrativo da impetrante foi apreciado e deferido, tendo sido determinada a exclusão da consolidação do REFIS dos débitos indicados pela contribuinte, ora impetrante. Requereu, então, a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, II, do CPC, e concedeu a segurança, uma vez que houve o reconhecimento do direito da impetrante por parte da autoridade coatora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte para o reexame da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Após a impetração do presente *mandamus*, a autoridade coatora se manifestou nos seguintes termos:

"O pedido formulado pela impetrante já foi apreciado e deferido, razão pela qual foi encaminhado pela PGFN ofício ao SERPRO determinando a exclusão da consolidação do REFIS dos valores correspondentes às inscrições nº 80 6 98 026359-04, 80 6 98 030619-10, 80 2 98 013067-89, 80 2 98 015091-16 e 80 3 98 001473-07." (fls. 127)

Verifica-se, assim, que a atividade da autoridade coatora não cuidou apenas de atender à decisão judicial emanada da medida liminar, porquanto reconheceu o direito líquido e certo da impetrante, eis que concluiu, por sua conta, pela procedência do pedido de exclusão, do REFIS, das dívidas indicadas pela impetrante.

Dessa forma, impende salientar que tal ato não acarreta a simples extinção do mandado de segurança, mas, sim, a concessão da ordem pleiteada, na medida em que a atitude da autoridade impetrada apenas torna incontroverso o direito versado nos autos.

Nesse sentido é o entendimento da Terceira Turma e do Superior Tribunal de Justiça, como demonstram os precedentes a seguir:

"TRIBUTÁRIO - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - RECONHECIMENTO DO PEDIDO - CONCESSÃO DO WRIT. 1 - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de ser desnecessário o exaurimento das vias administrativas para o ingresso em juízo, não havendo que se falar em ausência de interesse de agir.

2 - O reconhecimento da procedência do pedido realizado na via administrativa, no curso da demanda, enseja a extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II do CPC.

3-Apelação e remessa oficial tida por ocorrida a que se negam provimento."

(AMS n. 2002.61.00.020127-1, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 5/2/2009, DJF3 14/4/2009)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SINDICATO. SERVIDORES. GRATIFICAÇÕES. INCLUSÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. ART. 269, II,

DO CPC.

Havendo o reconhecimento do pedido por parte da Administração, quando já em curso a impetração, o feito deve ser extinto nos termos do art. 269, II, do CPC.

Recurso provido."

(REsp 313.109/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/8/2004, DJ 27/9/2004, p. 378)

Dessa forma, a sentença merece ser confirmada em reexame, motivo pelo qual **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044158-87.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JARDIM ESCOLA MÁGICO DE OZ S/S LTDA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00441588720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por JARDIM ESCOLA MÁGICO DE OZ S/S LTDA., em face de sentença que homologou o pedido de desistência da embargante de fls. 122/123, em razão de parcelamento do débito e, como consequência, julgou extintos os presentes embargos à execução fiscal, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Deixou MM. Juízo *a quo* de apreciar o argumento relacionado à prescrição, por considerar que a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme a Portaria Conjunta nº 6, de 22/7/2009, abrange qualquer alegação de defesa. Sem condenação em honorários advocatícios.

A embargante opôs embargos de declaração, que foram rejeitados.

Nas razões do apelo, aduz a embargante a possibilidade de se reconhecer a prescrição em qualquer fase processual ou grau de jurisdição, mesmo diante de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, decorrente de adesão a programa de parcelamento do débito, uma vez que a prescrição é matéria de ordem pública.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não se pode alegar que a adesão ao parcelamento importa em renúncia à prescrição, com confissão irreatável do crédito tributário.

De fato, "no regime da legislação vigente, a prescrição adquiriu feição de matéria de ordem pública, que pode ser decretada de ofício, o que afasta a possibilidade de cogitação de renúncia, como ato de disponibilidade, mormente quando o parcelamento ocorre diante da insistência fazendária de prazo decenal para a prescrição, contrariando, como visto, a jurisprudência consolidada a respeito do limite quinquenal" (agravo legal em apelação cível 2004.61.14.003297-1/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado 25/6/2009, v.u.,

DJ 7/7/2009, destaquei).

Ressalto, ainda, entendimento do STJ no sentido de que a prescrição extingue o próprio crédito tributário e não apenas o direito de ação, concedendo, assim, direito ao contribuinte de obter repetição de indébito de valores pagos referentes à dívida fiscal prescrita (RESP 636.495/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 26/6/2007, v.u., DJ 2/8/2007; RESP 646.328/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 4/6/2009, v.u., DJ 23/6/2009).

Consoante já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, "admitir-se pudesse o sujeito passivo renunciar à prescrição já consumada implicaria aceitar que o crédito tributário já extinto por força de lei (art. 156, V, do CTN) pudesse renascer por simples ato de vontade do devedor, o que é impossível, dada a origem estritamente legal da obrigação tributária que precede ao crédito." (Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.028489-0/RS, Relator Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Primeira Turma, j. 17/8/2008, v.u., de 1/10/2008)

Dessa forma, passo à análise da questão relacionada à prescrição.

Cuida-se de execução de crédito relativo ao PIS, dos exercícios de 1996 a 1999, constituído por auto de infração notificado à executada em 22/1/2001 e inscrito em Dívida Ativa em 24/11/2008, de acordo com a Certidão de Dívida Ativa de fls. 24/117.

Quanto à decadência, não restou caracterizada, uma vez não ter transcorrido o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimentos dos débitos (abril de 1996 a fevereiro de 2001) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação à executada em 22/1/2001.

Todavia, observo que o crédito exequendo foi fulminado pela prescrição.

De acordo com o artigo 174, do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição do crédito dá-se no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. *In casu*, não consta dos autos a interposição de impugnação administrativa por parte da executada.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 20 de fevereiro de 2009 (fls. 23).

Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 11 de março de 2009, de acordo com informação extraída do Sistema de Acompanhamento Processual via *internet*.

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre o 31º dia após a notificação, ocorrida em 22/1/2001 e a data do despacho que ordenou a citação (11/3/2009) decorreu integralmente o lustro prescricional. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para declarar a prescrição do crédito exequendo.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536786-84.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.536786-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IMPORTADORA E EXPORTADORA FRESH FRUIT S/A e outros
: CHAFIK SECALI
: WILSON SECALI
No. ORIG. : 05367868419964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que declarou a prescrição do crédito exequendo e julgou extinta a execução fiscal, por ausência de pressuposto processual, com base no artigo 267, inciso IV c/c artigo 598, ambos do Código de Processo Civil e no artigo 1º, parte final, da Lei nº 6.830/1980. (valor da execução em 22/8/1996: R\$ 141.475,69)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que a constituição definitiva dos créditos tributários deu-se entre 29/11/1991 e 15/1/1992 (datas de entrega das declarações de rendimentos pelo contribuinte) e a citação dos coexecutados por edital ocorreu somente em 20/2/2004, quando já decorrido o prazo prescricional de cinco anos. Condenou a exequente em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União a não ocorrência da prescrição quanto aos débitos abrangidos pelas Declarações nº 80.91.11.40473.01 e 80.92.03.30375.01, pois entre as datas de entrega das referidas declarações pelo contribuinte (16/12/1991 e 15/1/1992) e a propositura da execução fiscal decorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. Com relação aos débitos abarcados pelas demais declarações (80.91.10.35632.01, 80.91.10.35632.02, 80.91.10.35632.03, 80.91.10.35632.04, 80.91.10.35632.05, 80.91.10.35632.06, 80.91.10.35632.07, 80.91.10.35632.08, 80.91.10.35632.09 e 80.91.10.35632.10), afirmou já ter reconhecido a prescrição, conforme manifestação de fls. 158/162. Por fim, aduz não ter havido inércia da exequente na condução do processo.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Entretanto, verifico que a exequente manifestou, a fls. 190, seu desinteresse em recorrer quanto aos débitos abrangidos pelas Declarações nº 80.91.10.35632.01, 80.91.10.35632.02, 80.91.10.35632.03, 80.91.10.35632.04, 80.91.10.35632.05, 80.91.10.35632.06, 80.91.10.35632.07, 80.91.10.35632.08, 80.91.10.35632.09 e 80.91.10.35632.10, hipótese que, a teor do disposto no artigo 19, § 2º da Lei 10.522/2002, obstará a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório com relação a tais valores.

Ocorre, porém, que a norma descrita no referido dispositivo legal não se aplica ao presente caso, uma vez que o procurador da exequente não estava autorizado a manifestar seu desinteresse em recorrer de forma a afastar a remessa oficial, porquanto os débitos abarcados nas declarações supracitadas não foram atingidos pela prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação (PIS), tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, consigno que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos

subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico ter a exequente juntado extratos contendo a informação de que as declarações de rendimentos foram entregues pelo contribuinte em 29/11/1991, 16/12/1991 e 15/1/1992, respectivamente (fls. 171/182).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução deu-se em 7 de novembro de 1996 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, pois entre as datas de entrega das declarações pela executada (29/11/1991, 16/12/1991 e 15/1/1992) e o ajuizamento da execução fiscal (7/11/1996) transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015439-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015439-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : FABIO PEREIRA CORNELIO
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
EMBARGADO : fls.198/199v

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo autor Fábio Pereira Cornelio, em face de decisão proferida de acordo com o artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"(...) Na hipótese destes autos, discute-se a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório cujo recolhimento ocorreu a partir de setembro de 1982, tendo sido proposta a presente demanda em 6/11/2002. Assim, estão prescritos os tributos vertidos até 1986, convertidos em ações em 1990, como observou o magistrado singular na sentença.

Por outro lado, em relação à correção monetária sobre os juros remuneratórios, de que trata o artigo 2º do DL 1.512/76, o termo inicial da prescrição é contado de julho de cada ano vencido, porque foi nesse momento que ocorreu a lesão, quando a Eletrobrás realizou o pagamento da referida parcela, mediante compensação dos valores nas contas de fornecimento de energia elétrica. Assim, sendo quinquenal o prazo prescricional, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação, aplicando-se analogicamente a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, a correção monetária deve incidir integralmente, desde o recolhimento dos valores a título de empréstimo compulsório, sem exclusão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, obedecendo a regra do artigo 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64.

Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembleia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

Quanto aos critérios de correção monetária, adotam-se os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que prevê a aplicação dos expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela jurisprudência, quais sejam: 42,72% (jan/89), 10,14% (fev/89) e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Ressalte-se que a taxa SELIC não tem aplicação como índice de correção monetária sobre os créditos do empréstimo compulsório, não se aplicando o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. (...)."

Alega a parte embargante que há omissão com relação ao julgado no que se refere a apreciação da questão quanto a luz da jurisprudência e da doutrina dominante.

Requer o conhecimento e provimento dos declaratórios, salientando a finalidade de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

Resta clara a intenção da embargante de fazer prevalecer o seu entendimento sobre o tema. Entretanto, incorrentes no caso quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, ademais, de acordo com lição da doutrina, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2a ao artigo 535).

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Percebe-se que os alegados defeitos apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fácticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, DJ de 20/3/2000, p. 62)

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, pois tempestivos, mas rejeito-os.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-18.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001579-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GRAFICA E EDITORA PERES LTDA
No. ORIG. : 00015791820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que reconheceu, de ofício, a prescrição do crédito exequendo, nos termos do artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil e artigos 156, inciso V e 174, *caput*, ambos do Código Tributário Nacional, resolvendo o mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV do CPC. (valor da execução em 19/4/2010: R\$ 710.038,66)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que, entre a data de constituição do crédito mais recente (29/8/2003) e a propositura da ação (25/5/2010), decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no artigo 174 do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, aduz a União a não ocorrência da prescrição, uma vez que o prazo prescricional permaneceu suspenso durante o período em que a executada esteve inserida no programa de parcelamento dos débitos. Dessa forma, sustenta que entre a data da rescisão do parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal transcorreram menos de cinco anos.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de execução de débitos originários do regime tributário SIMPLES, exercícios de 1997, 1998, 1999, 2001 e 2002, constituídos por Termos de Confissão Espontânea, consubstanciados nos termos de opção pelos parcelamentos entregues pelo contribuinte, de acordo com a Certidão da Dívida Ativa de fls. 3/382.

Com relação à decadência, infere-se dos documentos acostados aos autos que não se caracterizou, já que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimento dos débitos (setembro de 1997 a janeiro de 2003) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega dos termos de opção pelos parcelamentos em 1/3/2000 e 29/8/2003.

Quanto à prescrição, ao examinar a cópia dos processos administrativos correspondentes aos débitos em tela (fls. 459/569), observo que a executada apresentou termo de opção pelo parcelamento do REFIS em 1/3/2000, cuja rescisão deu-se em 1/1/2002. Em 29/8/2003, aderiu ao PAES, o qual foi rescindido em 28/4/2005 (fls. 521).

Nesse contexto, vale citar o disposto no inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Assim, o pedido de parcelamento implica o reconhecimento do débito pelo devedor, dada a sujeição deste às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretratável.

Dispõe, ainda, o artigo 151, inciso VI do CTN, que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Da exegese dos dispositivos legais supracitados, forçoso reconhecer que, durante o período em que os parcelamentos estiveram em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daqueles regimes.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 25 de maio de 2010 (fls. 3).

Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 30 de maio de 2010 (fls. 3).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre a data da rescisão do último parcelamento (28/4/2005) e a data do despacho que ordenou a citação (30/5/2010).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-82.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.003041-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: AZURRA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outro : EDILSON MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ROSSETTI e outro
No. ORIG.	: 00030418220024036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou extinta execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, por declarar a prescrição do crédito exequendo. (valor da execução em 26/8/2002: R\$ 9.349,41)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que, entre a data de entrega da declaração de rendimentos pelo contribuinte

(19/5/1999) e a efetiva citação da executada (10/3/2005), transcorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, aduz a União a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: a) a constituição do crédito tributário deu-se por meio da entrega da declaração de rendimentos ao Fisco, em 19/5/1999; b) a execução fiscal foi ajuizada em 3/10/2002 e o despacho citatório, proferido em 31/10/2002; c) a citação válida interrompe a prescrição, mas seus efeitos retroagem à data da propositura da demanda (artigo 219, § 1º do CPC); d) a demora na citação do executado não decorreu de desídia da exequente.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de execução de débitos do SIMPLES, referentes ao ano-base/exercício de 1998/1999, inscritos sob o número 80.4.02.029870-03 e constituídos por meio de notificação e lançamento, como demonstra a Certidão de Dívida Ativa de fls. 2/7.

No entanto, conforme a própria CDA, a constituição definitiva do crédito ocorreu com a **notificação pessoal** do contribuinte, não havendo no referido documento nenhuma data correspondente à notificação.

Assim sendo, adoto a data de entrega da declaração de rendimentos pelo contribuinte como termo *a quo* do prazo prescricional, uma vez ter a exequente juntado aos autos o extrato de fls. 145, contendo a informação de que a declaração foi entregue em **19/5/1999**.

Nesse contexto, consigno que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

O ajuizamento da execução deu-se em 3 de outubro de 2002 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, pois entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (19/5/1999) e o ajuizamento da execução fiscal (3/10/2002) transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados débitos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008028-67.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.008028-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : F L DA SILVA CARVAO BRASA VIVA -ME
ADVOGADO : JOMAR CARDOSO FREITAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que, em ação mandamental visando obter ordem para que a autoridade impetrada emitisse Documentos de Origem Florestal - DOF na quantidade suficiente para o transporte das mercadorias da impetrante (carvão vegetal), concedeu parcialmente a segurança, para manter a liminar que autorizou o transporte somente com base nas notas fiscais, no período de 12/10/2006 a 13/11/2006. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal. O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A sentença deve ser mantida tal como posta, por seus próprios fundamentos. Vejamos. Ao conceder a medida liminar (fls. 96), considerou o MM. Juízo de primeiro grau que a dificuldade encontrada pela impetrante para a obtenção dos Documentos de Origem Florestal consistia no mau funcionamento do sistema disponibilizado na Internet pelo IBAMA, não podendo o particular arcar com prejuízos em razão das inconsistências no sistema criado pela própria Administração. Concluiu, assim, pela concessão da medida liminar autorizando o transporte do carvão vegetal acompanhado apenas das notas fiscais ou guias, até que o sistema de emissão de DOF viesse a funcionar adequadamente. Em suas informações, a autoridade impetrada afirmou que "*tem conhecimento que agentes do mercado encontraram alguma dificuldade no preenchimento de suas Declarações de Estoque/Iniciais em função de limitações, deficiências e restrições do sistema DOF e involuntariamente estão em desconformidade com a IN 112/06*" (fls. 98/100), reconhecendo, assim, a ocorrência de problemas no sistema informatizado de emissão dos documentos em questão. Posteriormente, veio a parte impetrada aos autos informar que a empresa impetrante estaria liberada para realizar o transporte de suas cargas e que já havia sido emitido o DOF requerido na ação mandamental, postulando, assim, pela revogação da medida liminar (fls. 106). As fls. 111 foi acostada cópia do resultado de diligência promovida em outro feito, na qual se constatou que o novo sistema de emissão de DOF opera normalmente em todo o país desde 1/9/2006, com exceção do Estado do Mato Grosso do Sul, onde está localizada a impetrante, onde ocorreram algumas dificuldades na implantação do sistema, superadas apenas a partir de 20/10/2006. Junto a essa diligência consta comprovante emitido pelo IBAMA demonstrando a ausência de cadastro da impetrante no sistema. O pedido deduzido pela impetrada foi deferido, tendo sido revogada a medida liminar em 13/11/2006 (fls. 141/142). Do que foi narrado, verifica-se que, no período assinalado pelo dispositivo da sentença - 12/10/2006 a 13/11/2006 - justificava-se o atendimento parcial do pedido, tal como fez a medida liminar concessiva, à vista das dificuldades administrativas de implantação do sistema de emissão dos Documentos de Origem Florestal, inclusive reconhecidas expressamente pelo próprio órgão responsável. Portanto, embora tais empecilhos tenham sido superados antes da prolação da sentença, é certo que, por ocasião da distribuição da ação, o sistema informatizado estava inoperante, o que justifica a concessão da ordem.

Cumprе ressaltar não ser o caso de extinguir a ação sem exame do mérito ou mesmo por carência superveniente da ação, pois nessas hipóteses o impetrante não ficaria resguardado quanto ao período em destaque, sendo que, pelo que consta dos autos, algumas mercadorias ficaram impedidas de circular e, assim, detidas em seus depósitos. Assim, não merece reparo a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008034-54.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008034-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : VALDECI TOME DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ALUISIO IUNES MONTI RUGGERI RE (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00080345420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Valdeci Tomé do Nascimento contra ato do Diretor da Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, pleiteando o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Alegou o impetrante que deixou de efetuar o pagamento das contas referentes ao consumo de energia elétrica por meses em razão de dificuldades financeiras. Contudo, sustentou que não seria possível interromper o fornecimento em razão do princípio da continuidade dos serviços públicos. Aduziu, por fim, a imprescindibilidade da manutenção da energia elétrica em sua residência, tendo em vista ser portador de necessidades especiais, fazendo o uso de cadeira de rodas para locomoção.

O feito foi inicialmente distribuído perante a Vara da Cível da Comarca de Ribeirão Preto/SP. Posteriormente, o MM. Juízo Estadual declinou de sua competência em favor da Justiça Federal.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, sob o argumento de que deve preponderar o princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que, sendo o impetrante deficiente físico, a interrupção do serviço público poderia causar-lhe graves danos à saúde, com risco de agravamento do quadro clínico. Não houve condenação em honorários advocatícios, a teor da Súmula 105/STJ.

A sentença foi submetida à remessa necessária.

Apela a CPFL, aduzindo, em breve síntese, que a jurisprudência não se opõe ao corte do fornecimento de energia elétrica pela constatação de atraso no pagamento das faturas atuais.

Intimado, o impetrante ofereceu contrarrazões.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica da residência do impetrante, em razão de pendência de débitos relativos a faturas em atraso.

O art. 22, do Código de Defesa do Consumidor, positivando o denominado princípio da continuidade do serviço público, assevera que:

"Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer **serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.**(...)"

Regulamentando o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175, da CF/1988, foi editada a Lei n. 8.987/1995, sendo que, em seu art. 6º, § 3º, inciso II, consta a previsão de interrupção no fornecimento desse serviço em caso de inadimplemento do usuário (grifos nossos):

"Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

(...)

§ 3º - **Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:**

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

Da análise sistemática dos citados dispositivos legais, conclui-se que a continuidade na prestação do serviço público, assegurada pelo art. 22, do CDC, não se mostra absoluta, porquanto limitada pelas disposições da Lei 8.987/1995, a qual permite a suspensão no seu fornecimento.

Com efeito, tal paralisação se justifica pela necessidade de resguardar a manutenção da própria entidade prestadora de serviço público, não sendo lícito ao consumidor usufruir o bem da vida sem o pagamento da correspondente contraprestação, enriquecendo-se ilicitamente às custas da concessionária ou permissionária.

A questão ventilada no presente feito trata da possibilidade da **interrupção na prestação do serviço público** decorrente do atraso no pagamento das **faturas contemporâneas de energia elétrica.**

Sobre o tema, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, em regra, **após o aviso prévio do consumidor, afigura-se legítimo suspender o serviço de fornecimento de energia elétrica**, em razão de inadimplemento do usuário com relação aos débitos atuais:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. INADIMPLÊNCIA. CORTE DO FORNECIMENTO DE ÁGUA. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A jurisprudência de ambas as turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça entende que é lícita a interrupção do fornecimento de água devido à inadimplência do consumidor, após aviso prévio, e desde que não se trate de débitos antigos consolidados, porquanto a essencialidade do serviço não significa a sua gratuidade.

Reclamação procedente."

(Rel 5.814/SE, Primeira Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 14/9/2011, DJe de 22/9/2011)

No caso em concreto, verifica-se que o impetrante possui débitos junto à concessionária relativos ao ano de 2006, que constituíam dívidas atuais ao momento em que houve o corte do fornecimento de energia elétrica.

Contudo, ainda que tal ato, em tese, se encontre em conformidade com os requisitos do art. 6º, § 3º, inciso II, da Lei n. 8.987/1995, verifico que não consta dos autos qualquer documento que comprove a notificação prévia do impetrante de que o serviço público seria interrompido em caso de inadimplemento.

Portanto, considerando a jurisprudência acima transcrita, pacífica no sentido de que a comunicação prévia é requisito essencial para a suspensão do fornecimento de energia elétrica e que, no caso em tela, tal ato não restou demonstrado pela parte impetrada no momento adequado, deve ser mantida a sentença ora atacada, por fundamento diverso.

Saliento, por fim, que, conforme bem ponderou o Magistrado Singular, nada impede que a CPFL cobre do impetrante os valores em atraso, desde que os meios a serem utilizados estejam em conformidade com o ordenamento jurídico.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030142-54.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VINCI E GALVAO e outro
: ROBERTA DE ANDRADE FARIA GOFFI -ME
ADVOGADO : SUELY MARQUES BORGHEZANI e outro
APELADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 250/262: Conheço dos presentes embargos de declaração, porque tempestivos, e dou-lhes provimento para que passe a constar que o valor do débito no período discutido (5/2005 a 2/2007) é de **RS 43.563,16**, mantendo-se, no mais, a decisão embargada:

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão a fls. 257v.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008710-86.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008710-6/SP

APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Tendo em vista a existência de Conflito de Competência (n. 0013504-05.2010.4.03.0000), e considerando a decisão proferida pela Desembargador Relatora do referido conflito (fls. 243), e não havendo medidas urgentes a serem tomadas, mantenho suspenso o curso do presente feito.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15271/2012

2011.03.00.033339-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : DROG LOGUS LTDA -ME
ADVOGADO : MARIO RANGEL CÂMARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341830720104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Regularmente intimada, a agravada não apresentou contraminuta (fls. 38).

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões

regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003542-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003542-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MEKANOS MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ANTUNES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 07.00.00046-5 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, mediante **Guia de**

Recolhimento da União - GRU Judicial, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte.

Providencie, ainda, a agravante a regularização de sua representação processual, juntando cópia integral de seu contrato social, tendo em vista que o signatário da procuração de fls. 25, Sr. Vasco Santiago Nunez Uribe, não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029139-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : EDUARDO DA FONSECA
ADVOGADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116295220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de não executividade para o fim de excluir da cobrança a multa eleitoral do ano de 2006, bem como a anuidade de 2008.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a multa eleitoral é uma sanção administrativa advinda do descumprimento da obrigação pelo corretor inscrito nos quadros do Conselho de Fiscalização, de votar, escolhendo os representantes de seu Conselho; b) o único fator que o eximiria de tal obrigação seria a justificativa da ausência, a qual poderia ser feita por telegrama, carta ou requerimento feito ao Presidente do Conselho; c) o fato gerador do registro ocorre em 1º de janeiro de cada exercício, de modo que o pedido de cancelamento protocolado em 25/1/2008 não afasta a exigibilidade da cobrança da anuidade de 2008.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC, para concessão parcial da antecipação de tutela recursal que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto à multa eleitoral do ano de 2006, a princípio, verifico a legalidade da cobrança.

Compulsando os autos, temos que a execução fiscal objetiva a cobrança de anuidades de 2005 a 2008 e multa eleitoral de 2006 (fls. 24/28). Verifica-se, ainda, que o executado protocolou pedido de cancelamento de inscrição em 25/1/2008 (fls. 55), a qual foi acolhida pelo conselho exequente em 29/8/2008 (fls. 62).

Assim, relativamente à multa eleitoral ora discutida, pode-se afirmar que no ano de 2006 estava o executado devidamente inscrito nos quadros do Conselho agravante, o que o torna devedor dos valores correspondentes. É cediço que, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe e multa eleitoral, independentemente do efetivo exercício da atividade. Nesse sentido, a Terceira Turma desta E. Corte assim já decidiu:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES E MULTA DEVIDAS.

(...)

2. As alegações do embargante não têm o condão de afastar a cobrança de anuidades, uma vez que a sua inscrição no conselho profissional acarretou a obrigação destes pagamentos, independentemente de ter exercido a profissão. Da mesma forma, devida também a cobrança da multa eleitoral se o profissional inscrito não comparece para votar nas eleições realizadas no órgão representativo da classe. Para livrar-se de tais responsabilidades, seria necessário o pedido de cancelamento de sua inscrição junto ao órgão, o que não restou comprovado nos presentes autos.

3. E mais, por não depender a cobrança das anuidades do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho embargado cancelasse ex officio o registro do embargante.
(...)." (AC 2005.61.08.008803-9, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 11/12/2008, DJF3 de 13/1/2009, pg. 493, grifos meus)

Dessa forma, não há como pretender o executado isentar-se da multa eleitoral ora exigida, na medida em que "o que vincula a pessoa ao pagamento de anuidades a um órgão fiscalizador de classe é o registro que mantém junto a ele, não o efetivo exercício da profissão" (AC 2005.61.13.002206-7, Terceira Turma, Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, j. 17/4/2008, DJU de 30/4/2008, pg. 426).

Passo ao exame da anuidade de 2008.

Quanto a esse tema, verifica-se que aparentemente o executado requereu o cancelamento de sua inscrição em 25/1/2008 (fls. 55), antes mesmo do vencimento do débito (1º trimestre de cada ano, conforme artigo 35 do Decreto n. 81871 de 1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis).

Assim, como bem ressaltado pela decisão ora agravada, a obrigação de pagar anuidades cessou na data referida, ou seja, na oportunidade em que postulou o cancelamento.

Vejam-se a respeito os seguintes precedentes, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. CANCELAMENTO INSCRIÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE ANUIDADES VENCIDAS. ILEGALIDADE. OBRIGATORIEDADE DO PAGAMENTO DAS ANUIDADES ATÉ O PEDIDO DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO.

1. A exigência de pagamento de anuidades em atraso junto ao conselho representativo de classe, como condicionante para cancelar a inscrição do impetrante, é ilegal dado que a autarquia possui meios adequados para a cobrança do que lhe supõe devido.

2. A obrigação do profissional de pagar anuidades cessa a partir da data em que postular o cancelamento de seu registro perante o respectivo órgão de classe.

3. Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF - 1ª Região, REOMS n. 2007.36.00.006825-8, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, j. 2/9/2011, DJ 7/10/2011)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. PEDIDO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Restando comprovado nos autos que o embargante/apelado não mais exerce a atividade de técnico em laticínios e que foi solicitado o cancelamento do seu registro profissional, torna-se indevida qualquer anuidade, posterior ao requerimento, em prol do respectivo Conselho.

2. Apelação improvida.

3. Sentença confirmada."

(TRF - 1ª Região, AC n. 1998.01.00.094034-5, Terceira Turma Suplementar, j. 22/5/2003, DJ 12/6/2003)

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento da execução também em relação à multa eleitoral de 2006.

Comunique-se ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para a apresentação de contraminuta.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000843-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000843-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : ALTINA ALVES

AGRAVADO : AUTO POSTO OREM LTDA e outro
: JOAO DE ANDRADE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00459097520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a empresa não foi localizada no endereço informado, conforme aviso de recebimento negativo, paralisando, portanto, suas atividades sem regularizar sua situação perante os órgãos competentes; b) o procedimento para regular extinção da sociedade, previsto no artigo 1.103 do Código Civil, não foi observado pelo sócio, o que evidencia abuso de gestão a autorizar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios; c) a dissolução irregular da executada acarreta a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do art. 4º, inciso V e §2º, da Lei nº 6.830/80 e dos arts. 1016 e 1053 do Código Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, reformando-se a decisão que indeferiu a inclusão do sócio João de Andrade Miranda no polo passivo da demanda.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo da demanda, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica - agora ratificada por sua Primeira Seção, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos - no sentido de que a presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade. Confira-se a ementa do julgado referente ao recurso representativo da controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, j. 25/3/2009, DJe 1/4/2009, grifo meu)

No caso em análise, verifica-se que o sócio que a agravante pretende incluir no polo passivo da demanda, Sr. João de Andrade Miranda, é apontado na CDA como corresponsável (fls. 05 do processo de origem), não havendo como desconstituir a presunção de liquidez e certeza do título sem a dilação probatória e o contraditório.

Note-se que, a rigor, não se trata de típico redirecionamento do processo executivo ao aludido sócio, uma vez que este já detém legitimidade para integrar o polo passivo da execução fiscal pois indicado na CDA como corresponsável pelo débito exequendo (fls. 13 do presente recurso), cabendo à exequente promover sua citação.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, tendo em vista que a parte agravada não foi citada nos autos originários, não tendo sido formada, portanto, a relação processual.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, seguindo a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o sócio João de Andrade Miranda seja mantido no polo passivo da demanda, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029795-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029795-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00070749519954036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA. em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, autorizou a penhora no rosto dos autos, como solicitado a fls. 191/207 dos autos principais, excluído o crédito de honorários sucumbenciais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) depois de 16 anos de espera, o levantamento de valores depositados em juízo foi frustrado por um ofício da 5ª Vara da Justiça Federal de Campinas; b) o bloqueio do depósito judicial efetuado implica em total esvaziamento da jurisdição; c) o Juízo da 5ª Vara não lavrou termo de penhora dos recursos oriundos do depósito judicial, razão pela qual este procedimento configura patente ilegalidade.

Requer seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O presente agravo não merece prosperar.

Inicialmente, compulsando os autos, verifica-se que, após concordância da União com os cálculos apresentados pela parte autora, determinou o MM. Juízo *a quo* a intimação da exequente para que requeresse o que de direito, bem como a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial (fls. 180 dos autos principais).

Após, autorizou a penhora no rosto dos autos, como solicitado a fls. 191/207 dos autos principais, excluindo-se o crédito relativo a honorários (fls. 208 daqueles autos).

Assim, embora a agravante não tenha trazido ao presente recurso as cópias das fls. 191/198 dos autos principais a fim de aferir-se a real extensão do pedido acerca da penhora requerida, certo é que a questão aqui tratada refere-se à possibilidade de penhora no rosto dos autos de valor decorrente de ação ordinária em fase de execução do julgado.

E, quanto a esse tema, tenho entendimento no sentido de que a realização da penhora no rosto dos autos e/ou transferência dos valores depositados configura mero cumprimento de decisão proferida em autos de execução fiscal.

Com efeito, a princípio, a decisão ora agravada apenas cumpre determinação do MM. Juízo da 5ª Vara da Justiça Federal de Campinas, a qual efetuou a penhora no rosto dos autos em razão de débito cobrado na execução fiscal n. 0005833-12.2011.403.6105 (fls. 67 e seguintes).

Tanto que a própria recorrente reconhece que *"o levantamento dos valores depositados é frustrado em um único dia por um ofício da 5ª Vara da Justiça Federal de Campinas"* (fls. 7).

Portanto, em se tratando o ato ora agravado de despacho de mero expediente, desprovido de qualquer carga decisória, não é cabível a interposição de agravo de instrumento, diante do que dispõe o artigo 504, do Código de Processo Civil.

A recorrente deve deduzir tal pleito na via processual própria e perante o juízo competente.

Outrossim, no que tange à lavratura do auto de penhora, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que já foi cumprido tal procedimento, consoante despacho proferido em 19/9/2011 nos autos da

aludida execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por manifestamente inadmissível, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039128-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039128-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TREFILACO TREFILACAO DE ACOS LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00304012620094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em face de negativa de seguimento a agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade, fundada na alegação de nulidade das CDA's (80.2.09.006471-06, 80.3.09.000555-08, 80.4.09.001593-60, 80.6.09.011476-02, 80.6.09.011477-93 e 80.7.09.003448-00), por falta de regular intimação acerca do PA e da inscrição em dívida ativa (f. 169/78).

Alegou-se omissão, pois: (1) nas razões de seu recurso argumentou que "*nos moldes do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, reproduzindo o artigo 204 do Código Tributário Nacional, a dívida ativa goza da presunção relativa, juris tantum, de certeza e liquidez. Porém, a falta de um desses requisitos, transforma a CDA em título carente de qualquer pressuposto de exigibilidade, e conseqüentemente, descabida uma execução fiscal. Ocorre que a CDA não seguiu processo que sustenta os pilares da legalidade, não sendo assim líquido, certo e exigível na medida em que a embargante desconhece o processo administrativo indicado na Certidão de Dívida Ativa*" (f. 201); (2) "*o artigo 145 do CTN determina que a eficácia do lançamento se dá com a notificação regular do sujeito passivo, o que não ocorreu no presente caso. Deste modo, os demais atos do processo administrativo são nulos não prevalecendo a inscrição do débito na Dívida Ativa*" (f. 201); (3) a decisão agravada ainda "*careceu de apreciação da alegação de necessidade de fundamentação das decisões, conforme determina o artigo 93, IX, da CF, eis que a decisão a quo não foi devidamente motivada e fundamentada*" (f. 201); e (4) "*desta forma, resta consubstanciada a omissão do r. acórdão embargado quanto à fundamentação das questões jurídicas abordadas nos presentes embargos de declaração, as quais são imprescindíveis ao caso em exame, para aperfeiçoar a prestação jurisdicional, e, principalmente, para fim de prequestionamento, para uma eventual interposição de recurso extremo ao Tribunal Superior*" (f. 201/2).

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não houve qualquer omissão na decisão embargada, vez que com fundamento em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, reconheceu que o exame de nulidade de procedimento administrativo, tal como requerida, não é matéria sujeita a exame de ofício ou à cognição sumária da exceção de pré-executividade, como pretende a embargante, pois extrapola o alcance de mera nulidade formal, cognoscível de ofício e sem dilação probatória, pelo que somente poderá ser apreciada na via própria, que são os embargos do devedor, na qual as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão suscitada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035704-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035704-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PECCICACCO ADVOGADOS
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00174542820114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de excluir a impetrante do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, até decisão final a ser proferida nos autos do processo administrativo 13896.721427/2011-11 ou ulterior deliberação do juízo.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que não existe *periculum in mora* a ser suportado pelo contribuinte no caso em análise e que a manutenção do *decisum* gera risco ao interesse público não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 09 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004733-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004733-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : ALICE PIRES DE MOURA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00002630820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver, sendo vedada tal análise pelo Poder Judiciário. Aduz, ainda, que raramente terá créditos referentes a anuidades em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, razão pela qual o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões

regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpre, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004594-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004594-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : PATRICIA DOS SANTOS SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137747320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública

na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005182-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA RITA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00140657320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005669-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : INSTITUTO FREI CANECA DE PREVENCAO DO CANCER GINECOLOGICO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00527277720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que os Conselhos de Fiscalização de Profissão raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, aduzindo que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões

regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001003-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001003-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	: PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO	: SISTEMA AUTO POSTO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00000682320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a agravada não foi localizada no seu endereço cadastrado, restando caracterizada sua dissolução irregular; b) o art. 18, §3º da Lei n. 9.847/1999 estabelece a responsabilidade dos sócios por débitos decorrentes de processo punitivo, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, também com fundamento no art. 4º, V e § 2º da Lei n. 6.830/1980 e nos arts. 1016 e 1053 do Código Civil, ressaltando-se que tais sócios já constam da CDA.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, reformando-se a decisão que indeferiu a inclusão dos Srs. Fernando Dias de Carvalho e Sandro Rodrigues no polo passivo da demanda.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo da demanda, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica - agora ratificada por sua Primeira Seção, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos - no sentido de que a presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade. Confira-se a ementa do julgado referente ao recurso representativo da controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, j. 25/3/2009, DJe 1/4/2009, grifo meu)

No caso em análise, verifica-se que os sócios que a agravante pretende incluir no polo passivo da demanda, Srs. Fernando Dias de Carvalho e Sandro Rodrigues, são apontados, respectivamente, na CDA como corresponsável e devedor solidário (fls. 05 do processo de origem), não havendo como desconstituir a presunção de liquidez e certeza do título sem a dilação probatória e o contraditório.

Note-se que, a rigor, não se trata de típico redirecionamento do processo executivo aos aludidos sócios, uma vez que estes já detêm legitimidade para integrar o polo passivo da execução fiscal pois indicados na CDA como corresponsável e devedor solidário (fls. 11 do presente recurso), cabendo à exequente promover sua citação.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, tendo em vista que a parte agravada não foi citada nos autos originários, não tendo sido formada, portanto, a relação processual.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, seguindo a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que os sócios Fernando Dias de Carvalho e Sandro Rodrigues sejam mantidos no polo passivo da demanda, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004606-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : SONIA APARECIDA SILVA BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092913420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões

regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027152-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : NEVIS IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317731020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 149/150, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002279-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000614920124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034655-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034655-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA
AGRAVADO : SARA DANIELA GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00469926320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 107/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA

FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002309-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro
AGRAVADO : KLEBER WILLIAN MARCONDES SOARES e outros
: ALINE CRISTINE CORREA SOARES
: JEANE MICHELE DA SILVA ANDRADE
: JOAO VITOR DA SILVA SANTOS
: CLODOALDO DE ALMEIDA PAIXAO
: NATSON SOUSA LIMA
: VIVIANE DA SILVA LIMA
ADVOGADO : JULIO CESAR PRISCO DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00066923420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de impugnação ao valor da causa, distribuída por dependência em relação a ação de rito ordinário, rejeitou o pedido de mencionado incidente processual.

Em síntese, a agravante sustenta que o valor atribuído à causa deve ser reduzido ao montante dos danos materiais comprovados por recibos nos quais o nome da impugnante foi utilizado por estelionatário e dos danos morais calculados em 10 (dez) vezes o prejuízo material. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante.

É assente o entendimento de que o valor da causa deve espelhar a vantagem econômica esperada na tutela jurisdicional, seja ela o objeto principal da demanda, seja o objeto atinente ao provimento antecipatório da tutela. Com efeito, a jurisprudência é farta no sentido de que o valor da causa deve guardar equivalência com o benefício econômico que se pretende auferir, não admitindo a tomada de valor meramente irrisório ou estimativo. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. O valor da causa não pode ser fixado à base de estimativa do autor, quando o pedido pode ser dimensionado economicamente à base de cálculos exatos. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 20.472-SP, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU. 27.05.96).

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - VALOR DA CAUSA - BENEFÍCIO ECONÔMICO - COMPATIBILIDADE. I - O valor atribuído à causa deve corresponder ao da relação jurídica cuja existência se quer afirmar ou negar. II- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AI n. 2000.03.00.024462-2, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, DJU: 07.03.2001, p. 564);

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO". 1. Por ser requisito da petição inicial, o valor da causa deve ser fixado de acordo com a previsão legal e nada impede que o juiz, "ex officio", determine a sua modificação. 2. O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício patrimonial almejado, ainda que se trate de ação de natureza declaratória. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AI n. 98.03.0130730, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU: 15.01.01, p. 846).

No caso em exame, verifico que a pretensão dos agravados envolve indenização por danos materiais e morais, tendo atribuído à causa o valor que esperam obter caso o feito seja julgado integralmente procedente, como bem observou o MM. Juízo *a quo*.

Em caso semelhante, destaco o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. APRECIÇÃO APÓS PROFERIDA A SENTENÇA. PROVIDÊNCIA QUE NÃO ENSEJA NULIDADE. VALOR DA CAUSA. VINCULAÇÃO AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO.

(...)

2. Se o contribuinte objetiva, por meio de ação declaratória, o reconhecimento do direito ao creditamento do ICMS que foi recolhido em função das operações de aquisição de mercadoria destinada ao ativo fixo, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido. 'A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável' (REsp 642.488/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.9.2006).

3. Recurso especial desprovido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 759.763/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 24/6/2008, DJe de 4/8/2008)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, visto que se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005258-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005258-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MELANIE DE OLIVEIRA QUINALHA GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139297620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Esta Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027168-69.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027168-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 593/1997

AGRAVANTE : Serviço Social da Indústria em Mato Grosso do Sul SESI/MS
ADVOGADO : CELIA KIKUMI HIROKAWA HIGA e outro
AGRAVADO : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00030584220114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de estarem ausentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Em síntese, a agravante pretendeu a revogação de despacho circunstanciado de decretação de sigilo proferido pela Procuradora do Trabalho em Dourados, devendo ser-lhe garantida cópia integral do procedimento preparatório n. 113.2011.24.001/8. Sustentou violação aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, bem como à Súmula Vinculante n. 14, do Excelso Supremo Tribunal Federal e à prerrogativa prevista no artigo 7º, XV, da Lei n. 8.906/94. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo* e pelo ilustre representante do Ministério Público Federal, verifico que foi reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito originário, com a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça do Trabalho de Dourados/MS, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005265-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005265-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : CARINA LOURENCO DE FREITAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00081885520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor

inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão

em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003721-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003721-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : NELI DELFINO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00130778620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000689-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ETTORE CASORIA incapaz
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
REPRESENTANTE : ETTORE FERDINANDO CASORIA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00227822920114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança que objetiva a substituição dos bens arrolados no Termo de Arrolamento de Bens e Direitos n.º 19515.004798/2010-77, o qual tem por fim garantir o débito discutido no processo administrativo n.º 19515.001011/2009-81, por bem imóvel n.º 0.335.790-2, com área total de 941,2 hectares, denominado Fazenda São Ferdinando, localizado na Estrada Julio Maia, km 08, Município de Santa Rita do Pardo-MS, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a agravante, em suma, que o bem indicado à substituição possui valor superior à soma do valor de todos os outros bens arrolados, razão pela qual não haveria motivo para indeferimento da substituição.

Aduz que por três vezes tentou proceder à referida substituição administrativamente, sendo que em todas teve seu pedido indeferido pela autoridade pública. Na primeira, sob o fundamento de que não foi comprovado o valor do imóvel, uma vez que não apresentou o comprovante com o valor venal do bem ou seu valor de mercado, conforme escritura pública. No requerimento de revisão do indeferimento da substituição, mediante a apresentação de Certidões de Valores Venais emitidas pela Prefeitura, sob o fundamento de que as referidas certidões não seriam suficientes para comprovar o valor real dos imóveis, sendo necessária a comprovação do valor por escritura pública. Por fim, alega ter apresentado documento público contendo a avaliação do bem indicado no total de R\$5.188.266,75 (cinco milhões, cento e oitenta e oito mil, duzentos e sessenta e seis reais e setenta e cinco centavos), sendo desta feita indeferido o pedido de substituição por entender a autoridade que o valor deve ser determinado conforme o constante na última declaração de rendimentos apresentada, que era inferior.

Sustenta que tais atos contrariam não só o disposto no artigo 64 da Lei n.º 9.532/97 mas também o escopo do procedimento de arrolamento de bens, bem como o novel Decreto n.º 7.573/2011, que reduziu o limite do crédito para viabilizar o arrolamento. Cita que o limite mínimo do montante global da dívida tributária por contribuinte, pressuposto legal autorizador da medida de arrolamento fiscal, foi elevado, nos termos do regulamentado pela Instrução Normativa RFB n.º 1.171/2011.

Destaca que o ora agravante é pessoa incapacitada por problemas de saúde, necessitando frequentemente de tratamentos médico e hospitalar, a fim de manter uma digna qualidade de vida e que vem sofrendo restrições e ônus causados pelo arrolamento, em especial pela comunicação aos órgãos de registro público, acarretando desinteresse por parte de terceiros em eventual negócio.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do artigo 527, III, do Código de Processo Civil, a fim de que seja determinada a suspensão do Termo de Arrolamento n.º 19515.004798/2010, com a imediata comunicação aos órgãos de registro público e, ao final, o provimento do presente recurso, com a reforma definitiva da decisão agravada.

Decido.

O arrolamento de bens e direitos, de acordo com o disposto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, com a alteração decorrente do Decreto n.º 7.573, de 29.11.2011, é aplicável aos casos de contribuintes que apresentem patrimônio conhecido inferior a 30% do débito, quando este seja superior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Os requisitos são objetivos, devendo ser observado o direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

Deve-se informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade através de medida cautelar fiscal.

Relaciona-se com a obrigação de transparência na gestão pelo devedor acerca do seu patrimônio, contra fraudes e a simulações. Não se trata de restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os seus bens e direitos. Deste modo, não se pode falar em inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade, devido

processo legal, razoabilidade, proporcionalidade ou ampla defesa.

O Supremo Tribunal Federal declarou não ser constitucional a exigência de depósito prévio em recursos administrativos, pois inviabiliza o direito de defesa (RE nº 388359, 389383). No entanto, o arrolamento de bens é uma medida válida, que protege o interesse maior, em respeito aos princípios da capacidade tributária, da capacidade contributiva e proporcionalidade e da supremacia do interesse público.

O arrolamento fiscal implica na anotação em registros públicos, a fim de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos, em situações capazes de gerar conseqüência ou questionamento, judicial ou administrativo, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos.

O arrolamento não impede a discussão administrativa dos débitos fiscais, uma vez que se revela como mera garantia, cabível em situações específicas, sem caracterizar execução fiscal.

Entendo, em princípio, que é possível a substituição dos bens arrolados por outros de maior valor. Neste sentido colaciono o seguinte julgado, de minha relatoria:

MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - LEI 9532/97 - PROTEÇÃO DE TERCEIROS CONTRA ATOS DE TRANSFERÊNCIA, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DE BENS E DIREITOS - BAIXA/ CANCELAMENTO

1. O arrolamento de bens e direitos é aplicável aos casos de contribuintes que apresentem patrimônio conhecido inferior a 30% do débito, quando este seja superior a R\$ 500.000,00, de acordo com o disposto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97. 2. Deve-se informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade através de medida cautelar fiscal. 3. Não se trata de restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os seus bens e direitos. 4. Não se pode falar em inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade, devido processo legal, razoabilidade, proporcionalidade ou ampla defesa. 5. O Supremo Tribunal Federal declarou não ser constitucional a exigência de depósito prévio em recursos administrativos, pois inviabiliza o direito de defesa (RE nº 388359, 389383). 6. O arrolamento de bens é uma medida válida, que protege o interesse maior, em respeito aos princípios da capacidade tributária, da capacidade contributiva e proporcionalidade e da supremacia do interesse público. 7. O arrolamento fiscal implica na anotação em registros públicos, a fim de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos. 8. O arrolamento não impede a discussão administrativa dos débitos fiscais. 9. O que se pretende nos autos é obter a baixa/ cancelamento do arrolamento de bens incidentes sobre um veículo para que ocorra a substituição por outro, de maior valor. 10. Não há qualquer óbice, posto que não existe irregularidade que possa acarretar prejuízo a uma futura execução. 11. Remessa oficial não provida.

(TRF 3.ª Região, REOMS 200961000119597, REOMS - Remessa Ex Officio em Mandado de Segurança - 323185 - Relator: Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, Data: 26.8.2010 - DJF3 CJI Data: 13.9.2010, Página: 403 - grifou-se)

Ocorre que, no caso dos autos, não demonstrou a ora agravante, cabalmente, o valor do bem que indica à substituição. Há valores diversos e extremamente discrepantes entre si referentes ao bem em questão, quais sejam: R\$23.632,48 (vinte e três mil, seiscentos e trinta e dois reais e quarenta e oito centavos), constante do próprio Termo de Arrolamento de Bens e Direitos (fl. 53) e R\$5.188.266,75 (cinco milhões, cento e oitenta e oito mil, duzentos e sessenta e seis reais e setenta e cinco centavos), constante do Documento de Informação e Apuração do ITR referente ao exercício 2010 (fls. 60/65) e da Ata Notarial de Constatação, expedida pelo Segundo Serviço Notarial e Registro Civil de Bataguassu-MS, com base no recibo de entrega do referido ITR (fls. 81/82).

Constato ainda que o valor constante do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos foi extraído da própria Declaração de Informe de Rendimentos de Pessoa Física do ora agravante, conforme explicitado na decisão administrativa que indeferiu o pedido de substituição de bens formulado (fl. 83).

Ressalto que sequer consta dos autos certidão atualizada da matrícula do referido imóvel.

Por fim, verifico que o ora agravante não comprovou, quando do ajuizamento do mandado de segurança de origem, o valor atualizado do crédito tributário de sua responsabilidade. Como é cediço, o mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo alegado, ônus do qual não se desincumbiu o agravante, que se limitou a mencionar o valor do débito na petição inicial dos autos de origem, sem comprová-lo por qualquer meio.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004845-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004845-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CONSTRUCAO E COM/ ARARUNA LTDA
ADVOGADO : GABRIELA COELHO SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00007515120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de assegurar o direito de continuar no parcelamento previsto pela Lei n. 11.941/2009, indeferiu a liminar pleiteada.

Alega a agravante, em síntese, que aderiu ao referido parcelamento e passou a recolher os valores exigidos por lei, descuidando-se apenas da última etapa formal de consolidação de débitos prevista na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 02/2011. Afirma que seu pedido de consolidação feito manualmente na via administrativa não foi aceito, o que acarretará sua exclusão do programa. Aponta que o mero equívoco ocorrido não pode impedir o objetivo maior da lei, que é o de propiciar a regularidade dos contribuintes junto ao Fisco. Aduz risco de grave prejuízo e requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo plausíveis as razões expendidas pela agravante.

O parcelamento de débitos tributários - no caso em exame, o instituído pela Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009 - é um benefício concedido ao contribuinte devedor que preenche determinados requisitos, sendo irrefragável que o deferimento da adesão e a permanência no programa implicam o cumprimento das condições exigidas pela legislação pertinente.

Assim, o Fisco não pode ser obrigado a alterar procedimento, diversamente do previsto em lei (digo lei em seu sentido amplo, que inclui as portarias reguladoras do procedimento), para determinado contribuinte, pois o benefício é criado para atender o interesse público, e não o interesse do particular.

Inexiste o direito subjetivo do contribuinte de obter parcelamento em desacordo com o previsto nas normas que regulamentam o benefício fiscal e, nesse sentido, o artigo 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condições estabelecidas em lei específica, no caso em testilha, a Lei n. 11.941/2009, a cujos requisitos legais devem se submeter os contribuintes que aderirem ao benefício.

No caso em análise, a contribuinte afirma na inicial do *mandamus* originário (fl. 28) que acreditava estar regular com o Fisco, na medida em que vinha pagando as prestações do parcelamento, embora não tenha cumprido a última etapa de consolidação dos débitos no prazo determinado pela Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 02/2011, que se encerrou em 29/07/2011, providenciando apenas no dia 04/11/2011 o necessário à referida consolidação. Conquanto inegável a boa-fé da agravante, esta dispunha de prazo específico para a consolidação ora pretendida, prazo este, no entanto que transcorreu *in albis*, o que afasta a alegação de direito líquido e certo.

A propósito, confirmam-se as disposições do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 2/2011, *in verbis*:

Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:

(...)

V - no período de 6 a 29 de julho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso das demais pessoas jurídicas.

Não há nas alegações da recorrente, portanto, plausibilidade jurídica hábil a modificar a decisão agravada. Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Intime-se a agravada a apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005497-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : INSTITUTO NOVA VIDA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00506021020074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Esta Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001727-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001727-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EUCLIDES ROBERT FILHO e outro
: ALVOR AVIATION INCORPORATION
ADVOGADO : JOÃO PAULO DE SEIXAS MAIA KREPEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSSJ > SP
No. ORIG. : 00132489820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação pelo rito ordinário, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada, determinando à União que se abstenha de proceder qualquer medida de alienação ou cessão da aeronave em evidência, tendo autorizado, ainda, o acesso dos autores à aeronave e a realização de voos de teste e manutenção.

Em síntese, a agravante pretende a reforma da r.decisão agravada, tendo em vista a legalidade do processo administrativo que indeferiu o regime de admissão temporária e culminou na decretação de pena de perdimento do bem em questão. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação ao interesse da União, salientando que a permissão de acesso dos autores à aeronave violaria o artigo 835 do CPC. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, no sentido de que somente seja permitida a realização de voos de teste e manutenção em caso de prestação de caução.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que vislumbro os requisitos exigidos pelo inciso III do art. 527 c/c art. 558 do CPC no presente recurso.

Quanto ao mérito, vislumbro que a r.decisão agravada pontuou bem a *res in iudicio deducta*, fazendo prevalecer situação jurídica acautelatória em que preservou o direito de ambas as partes, visto que, por um lado, não manteve a pena de perdimento da aeronave e, por outro, vedou a liberação completa do bem, o que ensejaria decisão liminar com ares de satisfatividade.

Todavia, o receio da agravante, no sentido de possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, não

pode ser desprezado.

O fato de um litisconsorte ativo - no caso, o proprietário da aeronave - ser estrangeiro com sede fora do Brasil ocasiona a incidência do artigo 835 do CPC, o qual assim dispõe:

Art. 835. O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

Não se desconhece ser desnecessária a caução quando houver litisconsorte domiciliado no Brasil (JTJ 213/20). Todavia, as circunstâncias do caso em evidência reclamam referida medida, dado que, por ser bem pertencente ao autor estrangeiro, reconhece-se a dificuldade de uma eventual execução movida somente contra o litisconsorte pessoa natural, o qual é o único autor que possui domicílio no Brasil.

Dessa forma, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, no sentido de determinar que a realização de voos de teste e manutenção esteja condicionada à prestação de caução idônea e suficiente pelos agravados, perante o MM. Juízo *a quo*, mantendo-se a r.decisão agravada quanto ao mais.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000519-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000519-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES
ADVOGADO : JULIO CEZAR K MARCONDES DE MOURA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : EMERSON YUKIO IDE e outros
: EMERSON LUIS LOPES
: CELSO FERREIRA
: JOSE ABDUL MASSIH
: MARINO MORGATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007673820084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decretação de indisponibilidade, em ação civil pública, do imóvel matriculado sob o nº 29.988, do 1º CRI de Marília/SP, alegando, em suma, a inviabilidade da medida, pois: (1) embora o agravante e sua família não residam mais no local, o bem permanece sob o abrigo da Lei 8.009/90, cujo locativo é destinado ao pagamento do aluguel de outro imóvel residencial, em Belo Horizonte; (2) a indisponibilidade atingiu, inclusive, a meação da cónyuge, mas, ainda que incidisse somente sobre a cota-parte do agravante, não seria admissível, em razão da impenhorabilidade do imóvel como um todo; e (3) no RESP 1245466, o STJ afastou sequestro de bem de família, "ao contrário do informado na decisão recorrida" (f. 10).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido da possibilidade de decretação de indisponibilidade de bem de família, em ação civil pública de improbidade administrativa, pois referida medida não implica expropriação, apenas impede eventual alienação pelo réu, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

RESP 900783, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 06/08/2009: "PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MEAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ESPOSA QUE VISA DESCONSTITUIR DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BEM COMUM DO CASAL, TIDO COMO BEM DE FAMÍLIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC AFASTADA. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. Fica afastada a multa do parágrafo único do art. 538 do CPC, tendo em vista que se verificou o exercício do direito de recorrer, sem qualquer conotação de intuito protelatório. 3. O art. 1º e parágrafo único da Lei nº 8.429/92 delimita as pessoas que integram a relação processual na condição de réus da ação civil pública por ato de improbidade, de maneira que a circunstância de ser cônjuge do réu na demanda não legitima a esposa a ingressar na relação processual, nem mesmo para salvaguardar direito que supostamente seria comum ao casal. 4. Existem meios processuais apropriados para questionar o direito do cônjuge que, não sendo parte na ação civil pública por improbidade administrativa, possa defender sua meação. 5. O caráter de bem de família de imóvel não tem a força de obstar a determinação de sua indisponibilidade nos autos de ação civil pública, pois tal medida não implica em expropriação do bem. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial provido em parte, tão-só para afastar a multa aplicada com base no parágrafo único do art. 538 do CPC."

RESP 840930, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 07/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INDISPONIBILIDADE DE BENS: ART. 7º DA LEI 8.429/92 - REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA - DECRETAÇÃO SOBRE BENS ADQUIRIDOS ANTES DOS ATOS SUPOSTAMENTE ÍMPROBOS: POSSIBILIDADE - 1. O STJ tem entendido que a medida prevista no art. 7º da Lei 8.429/92 tem natureza cautelar e seu deferimento depende da presença do fumus boni iuris e do periculum in mora. Hipótese em que o Tribunal reconheceu a existência de ambos os pressupostos, o que afasta a alegação de ofensa à lei federal. 2. Prevalece nesta Corte a tese de que a indisponibilidade pode alcançar bens adquiridos antes ou depois da suposta prática do ato ímprobo. 3. O caráter de bem de família dos imóveis nada interfere em sua indisponibilidade porque tal medida não implica em expropriação do bem. Precedentes desta Corte. 4. Recurso especial não provido."

AGRESP 956039, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 07/08/2008: "AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEFERIMENTO DE LIMINAR COM DETERMINAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO E SEM OMISSÃO. CARÁTER DE BEM DE FAMÍLIA QUE NÃO INFLUENCIA NA INDISPONIBILIDADE E QUE DEMANDA REEXAME DE PROVA. I - Sendo os fundamentos do acórdão recorrido suficientes para a prestação jurisdicional e, tendo sido oferecidos argumentos para a tomada de decisão, é desnecessário rebater, um a um, todos os outros argumentos que com os primeiros conflitem. A rejeição de embargos de declaração quando ausentes as hipóteses legais, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, não implica contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil. O julgador deve levar em consideração os pontos relevantes suscitados pelas partes, entendidos como os fundamentais para a solução da controvérsia tal como delineada na fase postulatória do processo. A decisão judicial tem por objetivo "compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco se destina a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia" (REsp. n.º 611.518/MA, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 5/9/2006, p. 222). II - O acolhimento das alegações formuladas nas razões do recurso especial não prescinde da análise de provas que atestariam a ocorrência dos fatos narrados pelo agravante. Segundo consta do aresto recorrido, os atos de improbidade administrativa alegados pelo agravado estão, ao menos em tese, configurados, assim como demonstrado está o prejuízo causado aos cofres públicos. Restou evidenciada, portanto, a presença dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, a ensejar o deferimento de liminar para a indisponibilidade dos bens da agravante. A alegação de que a liminar pode ser revogada a qualquer tempo não autoriza a conclusão de que ausentes aqueles requisitos nem a de que a medida deva, por isso, ser mesmo revogada. Nesse contexto, é inviável se reconhecer, em sede de recurso especial, a necessidade de se revogar a liminar concedida, a teor do que dispõe a Súmula n.º 7 desta Corte. A incidência do mesmo óbice se verifica relativamente à alegação contrariedade ao art. 1.º da Lei n.º 8.009/90, pois "necessária verificação dos fatos para a definição do momento em que foram adquiridos os bens cuja indisponibilidade foi decretada; se caracterizam-se como bem de família" (REsp. n.º 478.749/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/11/2003, p. 208). III - O eventual caráter de bem de família dos imóveis nada interfere na determinação de sua indisponibilidade. Não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação. A Lei n.º 8.009/90 visa a resguardar o lugar onde se estabelece o lar, impedindo a alienação do bem onde se estabelece a residência familiar. No caso, o perigo de alienação, para o agravante, não existe. Ao

contrário, a indisponibilidade objetiva justamente impedir que o imóvel seja alienado e, caso seja julgado procedente o pedido formulado contra o agravante na ação de improbidade, assegurar o ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário. IV - Agravo regimental improvido."

RESP 806301, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/03/2008: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. BEM DE FAMÍLIA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A indisponibilidade acautelatória prevista na Lei de Improbidade Administrativa (art. 7º e parágrafo único da Lei 8429/92) tem como escopo o ressarcimento ao erário pelo dano causado ao erário ou pelo ilícito enriquecimento. 2. A ratio essendi do instituto indica que o mesmo é preparatório da responsabilidade patrimonial, que representa, em essência, a afetação de todos os bens presentes e futuros do agente improbo para com o ressarcimento previsto na lei. 3. É que o art. 7º da Lei 8429/92 é textual quanto à essa autorização; verbis: "Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado. Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito." 4. Deveras, a indisponibilidade sub examine atinge o bem de família quer por força da mens legis do inciso VI do art. 3º da Lei de Improbidade, quer pelo fato de que torna indisponível o bem; não significa expropriá-lo, o que conspira em prol dos propósitos da Lei 8.009/90. 5. A fortiori, o eventual caráter de bem de família dos imóveis nada interfere na determinação de sua indisponibilidade. Não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação, mormente porque a Lei n.º 8.009/90 visa a resguardar o lugar onde se estabelece o lar, impedindo a alienação do bem onde se estabelece a residência familiar. No caso, o perigo de alienação, para o agravante, não existe. Ao contrário, a indisponibilidade objetiva justamente impedir que o imóvel seja alienado e, caso seja julgado procedente o pedido formulado contra o agravante na ação de improbidade, assegurar o ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário. 6. Sob esse enfoque, a hodierna jurisprudência desta Corte direciona-se no sentido da possibilidade de que a decretação de indisponibilidade de bens, em decorrência da apuração de atos de improbidade administrativa, recaia sobre os bens necessários ao ressarcimento integral do dano, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade. Precedentes: REsp 839936/PR, DJ 01.08.2007; REsp 781431/BA, DJ 14.12.2006; AgMC 11.139/SP, DJ de 27.03.06 e REsp 401.536/MG, DJ de 06.02.06. 7. A manifesta ausência do fumus boni iuris agregada ao periculum in mora inverso recomendam o desacolhimento do pleito. 8. Recurso especial desprovido."

Na espécie, o agravante invoca precedente da Corte Superior relativo a sequestro e penhora, institutos que não se confundem com a indisponibilidade, prevista no artigo 7º da Lei 8.429/92.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033273-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033273-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00339796020104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o

arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 27/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003579-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003579-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de negativa de indisponibilidade dos bens e direitos do executado (artigo 185-A, CTN), alegando a necessidade de reforma parcial da decisão, "*a fim de que se determine que o MM. Juiz a quo cumpra o disposto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, ou seja, **decrete e comunique a decisão de indisponibilidade de bens e direitos do agravado** 'preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'" (f. 04v.)*

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, consta dos autos a citação da executada (f. 17); a penhora negativa (f. 21); e ordem de bloqueio pelo BACENJUD, sem êxito (f. 30/1), não havendo pesquisas acerca da existência de eventuais bens passíveis de penhora, pertencentes à agravada, junto ao RENAVAM ou DOI, por exemplo. Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que não restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna inviável a aplicação da medida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005747-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005747-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : LUCIANA SARILHO SOEIRO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259615020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02. Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Esta Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005357-19.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : GERSON MARCONDES FILHO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00447362120074036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Esta Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005378-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005378-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : VIVIANE DA SILVA MARTINES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP
No. ORIG. : 00163581620114036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023421-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023421-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : NOVA ERA CONSERVACAO E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00039390420114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento contra negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, para suspensão da exigibilidade de créditos tributários referentes ao PA 10845.002879/2009-92, declarados quitados em DCTF's, por depósitos judiciais no processo 2009.34.00.005618-8 - 18ª VF/DF, cuja apreciação foi requerida no PA 10850.000436/2011-11.

A embargante alegou: (1) omissão, pois não foi analisada a questão principal, ou seja, "*a não instauração de procedimento administrativo pela RFB para dar ao Contribuinte oportunidade de defesa*" (f. 255); (2) obscuridade, pois, apesar de não ser objeto do recurso, a decisão referiu-se a títulos da dívida pública interna (Decretos-lei 263/67 e 396/68), enquanto o crédito utilizado na compensação decorre de títulos da dívida pública externa (Decreto 6.019/43), cuja validade foi afirmada pela própria Secretaria do Tesouro Nacional e por previsão orçamentária de 2011; e (3) necessidade de efeito modificativo, para corrigir erro material, vez que julgado objeto diverso do ajuizado.

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar omissão, obscuridade ou contradição, mas alterar o próprio mérito da decisão que, além de considerar devidamente apreciada a questão pela DRFB/Santos no PA 10845.002879/2009-92, fez referência não só à prescrição dos títulos da dívida pública, não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei 263/67 e 396/68, mas também à imprestabilidade dos títulos da dívida pública externa, para fins de garantia, compensação ou suspensão de créditos tributários, conforme jurisprudência consolidada. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão e obscuridade claramente inexistentes, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005051-50.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005051-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : ARISOLI GOMES PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022862319904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, não conheceu do recurso de apelação, com base no artigo 34 da LEF, afastando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, § 1º, da Lei n.º 6.830/80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AGA 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 28/02/2008: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830/80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."

No âmbito desta Turma tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, § 1º, da Lei 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, o valor da execução fiscal, na data da distribuição, encontrava-se abaixo do previsto no artigo 34, § 1º, da Lei 6.830/80 (f. 59), revelando, pois, ser a hipótese não sujeita a apelação, mas, sim, a embargos infringentes, como tem reconhecido a jurisprudência.

No sentido da aplicação do princípio da fungibilidade, cumpre citar o recente precedente da 3ª Turma, AI nº 0002313-52.2009.4.03.6125, de relatoria do Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E. de 19.09.2011, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VALOR DE ALÇADA. ARTIGO 34 DA LEF.

APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO INEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de ser cabível, contra sentença, proferida em execução fiscal de valor igual ou inferior a 50 ORTN, embargos infringentes e de declaração (artigo 34, LEF), tornando, assim, incabível a apelação, sem prejuízo, porém, de que se aplique o princípio da fungibilidade para efeito de julgamento do recurso como embargos infringentes, afastado o reconhecimento de erro grosseiro como impeditivo a tal conhecimento. 2. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, com a baixa dos autos à Vara de origem para exame do recurso como embargos infringentes, uma vez que observados os requisitos de aplicação do princípio da fungibilidade.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017073-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A massa falida
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALEXANDRE TAJRA
AGRAVADO : ARNALDO NICOLAU MINNITI e outros
: NICOLAU BARTHOLOMEU NETTO
: ARTHUR MINNITI FILHO
: LUIZ ERNESTO DOMINGUES MINNITI
AGRAVADO : SERGIO LUIZ BERGAMINI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00414995719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em face de negativa de seguimento a agravo de instrumento contra exclusão de ARNALDO NICOLAU MINNITI, NICOLAU BARTHOLOMEU NETTO, ARTHUR MINNITI FILHO, SERGIO LUIZ BERGAMINI e LUIZ ERNESTO DOMINGUES MINNITI do pólo passivo da ação.

Alegou-se contradição, pois: (1) "na fundamentação da r. decisão o D. Desembargador Federal Relator assim se pronunciou: 'Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar'" (f. 159); (2) "diversamente do que consta do r. Acórdão, o processo de falência da Indústria de Papéis Independência S.A., Processo nº 583.00.2002.125148-0, decretada em 07/07/2004 (Doc. 01), encontra-se em curso perante a 26ª Vara Cível Central da Comarca de São Paulo/SP" (f. 159); e (3) foi instaurado Inquérito Judicial Falimentar nº 583.00.2002.125148-0/0008, no qual são denunciados os sócios administradores Arthur Minniti Filho (artigo 186, IV e VI do Decreto 7.661/45) e Arnaldo Nicolau Minniti (artigo 186, VI do Decreto 7.661/45); pelo que requereu "que seja sanada a contrariedade existente, para que conste do r. Acórdão que a falência da Indústria de Papéis Independência S/A encontra-se em andamento, bem como, foi instaurado Inquérito Judicial Falimentar para apurar os crimes falimentares cometidos por seus administradores, alterando-se a fundamentação do r. Acórdão

e mantendo sua decisão" (f. 160).

DECIDO.

Manifestamente improcedentes e incabíveis os embargos de declaração, pois não apontada omissão, contradição ou obscuridade no exame do recurso. A "contradição" que indica em verdade se daria entre as conclusões da decisão e as informações que ora apresenta, o que, evidentemente, não se trata de hipótese de cabimento de embargos de declaração, já que a contradição deve estar no corpo da própria decisão.

Ademais, o trecho que aponta como "contraditório" (Verifico, ademais...) sequer se refere a este caso, porquanto consta de decisão proferida em outro processo, apenas invocada no presente como precedente. Em nenhum momento está dito que a mesma situação fática ocorre neste caso.

Assim, não conheço da petição como embargos de declaração.

Não obstante, dada as informações trazidas e sua relevância para o deslinde da causa, recebo como manifestação a ser considerada oportunamente.

Aos agravados para contraminuta, manifestando-se inclusive sobre o teor das informações antes mencionadas.

Intimem-se.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003335-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003335-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : TREC MAQ LOCACAO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00009938720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade, fundada em prescrição, alegando, em suma: **(1)** no tocante à CDA 80.6.08.022184-04, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 06.04.1995, data da notificação do contribuinte, tendo sido atingida pela prescrição antes da adesão ao parcelamento, e o "agravado apresenta informações que não constam do presente processo que, portanto, não podem ser verificadas, tanto pelo agravante como pelo Juízo se realmente houve a apresentação do recurso administrativo ou se realmente em 15.12.1998 o contribuinte foi intimado do julgamento" (f. 07); **(2)** a maior parte do crédito objeto da cobrança foi alcançada pela prescrição, observado o disposto no artigo 174 do CTN; **(3)** o termo inicial para a contagem do prazo prescricional deve ser considerado da data do vencimento do tributo até a data da adesão ao REFIS, em 24/04/2000, enquanto o termo final ocorreu apenas em 10/03/2009, com o despacho ordinatório da citação; **(4)** o parcelamento não constitui o crédito tributário, mas representa uma causa de suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151 do CTN, consoante jurisprudência; e **(5)** "resta claro e evidente que, para a contagem do prazo prescricional, o período do parcelamento deve ser descontado, ou seja, a recontagem do prazo prescricional reinicia-se quando eliminada a suspensão da exigibilidade" (f. 27).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Neste ponto, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, (que para tributos sujeitos a lançamento por homologação é a entrega da DCTF, ou, na falta dessa, a data dos respectivos vencimentos, para o caso de parcelamento, a notificação do sujeito passivo da rescisão do acordo e para o auto de infração, a notificação do sujeito passivo da sua lavratura), nos termos do *caput* do artigo

174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 739.765, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 19/09/2005: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1.(...) 3. O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN (REsp nº 145.081/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17/05/2004). O prazo recomeça a contar, desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 21 de maio de 1997.(...)"

- RESP nº 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23/06/2008: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...) 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua conseqüente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

Na espécie, a execução fiscal refere-se à cobrança de oito CDA's, cada qual com sua forma de constituição e especificidades:

- CDA nº 80.2.08.008870-59 - IRPJ, com data de vencimento entre 31/10/1995 a 31/01/2000, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 34/44);

- CDA nº 80.2.08.008871-30 - IRPF, com data de vencimento entre 25/01/1995 a 29/12/1999, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 46/69);

- CDA nº 80.3.08.000982-05 - IPI, com data de vencimento entre 10/12/1998 a 29/02/2000, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 71/92);

- CDA nº 80.6.08.022184-04 - COFINS, com data de vencimento em 20/07/1992 a 08/05/1995, constituído por Auto de Infração, com ciência de julgamento em 15/12/1998 (f. 328);

- CDA nº 80.6.08.022186-68 - CSLL, com data de vencimento em 31/07/1995 a 09/03/2000, constituído por Auto de Infração, com notificação em 03/02/2000 (f. 109/14);

- CDA nº 80.6.08.022213-75 - CSLL, com data de vencimento em 31/07/1995 a 31/01/2000, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 116/27);

- CDA nº 80.6.08.022214-56 - COFINS, com data de vencimento em 10/08/1998 a 15/02/2000, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 129/66);

- CDA nº 80.7.08.006009-70 - PIS, com data de vencimento em 15/04/1997 a 15/02/2000, constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 01/06/2008 (f. 169/239).

Como se observa, apesar das diferentes formas de constituição, em todas as CDAS as respectivas dívidas foram parceladas, com adesão ao REFIS em **24/04/2000** (f. 276), fato que tem o efeito de impedir o curso da prescrição, que somente é retomada com a rescisão do acordo, nos termos da Súmula 278/TFR. Desse modo, rescindido o parcelamento em **junho/2008** (f. 331) - início do prazo prescricional -, e proposta a execução fiscal em **23/01/2009**, na vigência da LC 118/05, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **10/03/2009** (f. 241), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente prescrição.

Por fim, quanto à CDA nº 80.6.08.022184-04, consta dos autos que houve a constituição definitiva do crédito tributário em 15/12/1998 (f. 328), com a ciência do julgamento do PA 108880-009.262/95-41. Note-se que o documento de f. 328 é suficiente para se verificar que não houve o prosseguimento imediato com inscrição e ajuizamento da execução fiscal em virtude da impugnação do contribuinte, que exigiu decisão fiscal e retardou, assim, os procedimentos para a cobrança, não tendo havido, portanto, inércia imputável exclusivamente ao Fisco para que contra o mesmo seja reconhecida a prescrição.

A propósito, não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição.

Neste sentido, os precedentes:

- RESP nº 944.750, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe de 13.03.08: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Trata-se de exceção de pré-executividade em que se discute a prescrição do crédito tributário advindo de imposição de auto de infração. 2. No caso em tela, durante todo o processo administrativo o prazo prescricional permaneceu suspenso, tornando a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, ou seja, da notificação do contribuinte da decisão final do processo administrativo, inaugurado com a lavratura do auto de infração. 3. Com efeito, considerando que, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (25.01.2000) e da citação válida (29.07.2003), não decorreram mais de cinco anos, impõe-se o não reconhecimento da prescrição do crédito tributário exequendo. 4. Recurso especial provido."

- EARESP nº 577.720, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 10.05.07, p.364: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - RECURSO ADMINISTRATIVO - ARTS 150 E 173 DO CTN. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Da análise detida dos autos e da minuciosa leitura do acórdão embargado, verifica-se que procede a afirmação fazendária acerca da existência de contradição no julgado, pois o voto condutor do acórdão parte de premissa inexistente nos autos; qual seja, de que trata o caso presente de autolancamento, sendo que a execução fiscal originou-se de lavratura de auto de infração e imposição de multa. (fl. 386) 3. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Havendo impugnação pela via administrativa, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa. Inicia-se para a Fazenda o curso do prazo prescricional com a notificação da decisão final do processo administrativo. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a decadência e restabelecer, assim, os termos do acórdão recorrido."

- RESP nº 822.705, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 02.05.06, p. 297: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO. 1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização da executada por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional. 2. 'Estabelece o art.

174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado 'da data da sua constituição definitiva'. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. Resp 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998). 3. Recurso especial provido."

Na mesma linha, o seguinte acórdão de que fui relator:

- AC nº 2009.03.99.016041-6, DJF3 CJI de 15.12.09, p. 235: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a CDA, tal como a que consta dos autos, não padece de irregularidade formal, à luz dos artigos 2º, §§5º e 6º, da LEF, e 202 do CTN, pois permite a plena identificação do crédito executado para o exercício do direito de defesa. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no artigo 151, III, do CTN, somente é possível quando proposta impugnação ou interposto recurso, de acordo com a legislação que disciplina o procedimento fiscal. 3. A contagem da prescrição, com base na data da DCTF, não se aplica ao caso de lançamento de ofício, objeto de impugnação e defesa administrativa. Enquanto pendente discussão administrativa, não se tem a constituição definitiva do crédito tributário e, assim, a prescrição somente pode ser considerada depois da notificação da decisão administrativa final, segundo a jurisprudência consolidada. 4. Agravo inominado desprovido."

Assente, pois, que somente depois da notificação final da decisão administrativa, contra a qual não caiba mais recurso, é que se pode cogitar de prescrição, mas não antes da própria constituição definitiva do crédito tributário. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005474-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005474-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CARE ONE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00326611820054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de

Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005345-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005345-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JAYME CRUZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00366748920074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005686-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005686-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : IOL INSTITUTO OFTALMOLOGICO LASER ESTETICO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352463820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrêgia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005304-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005304-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CLARA IMOVEIS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212359620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005655-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

AGRAVADO : CLIN GASTROENTEROLOGIA DE SAO PAULO PROF LAUDANNA S/C
: LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00505025520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003773-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003773-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SAINT GOBAIN CERAMICAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 07.00.00010-4 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou que a executada recolhesse as custas no valor de 3000 UFESP's, sob pena de inscrição na Dívida Ativa do Estado.

Sustenta a agravante que, das duas CDAs que embasaram a execução originária, a maior delas, de valor histórico de R\$ 9.084.063,70, foi cancelada, remanescendo apenas a cobrança de R\$ 2.182.028,82 inscritos sob o nº 80.6.06.088962-49, já adimplidos com os benefícios previstos na Lei nº 11.941/09. Alega que sucumbiu em parte mínima, diante do que deveria ser isenta do pagamento de custas ou ao menos arcar com o pagamento destas de maneira proporcional. Pleiteia ainda a condenação da exequente em honorários. Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, entendo que, enquanto este agravo não for conduzido à apreciação do órgão colegiado competente para julgá-lo, mister se faz suspender os efeitos da decisão guerreada, pois evidente o risco de impacto irreversível, ou ao menos de difícil reparação, que poderá advir do imediato cumprimento da r. decisão agravada.

Dessa forma, **DEFIRO** a medida pleiteada para suspender os efeitos da r. decisão agravada até o enfrentamento do presente recurso pela Turma Julgadora.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta no prazo legal.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002819-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002819-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TIDLAND INDL/ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DENIS ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00231365420114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição ao PIS e à COFINS na importação incidentes sobre parcelas indevidas de suas bases de cálculo, excluindo destas bases os valores das próprias contribuições e do ICMS incidente sobre as importações.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a manutenção da decisão agravada acarreta potencial lesão e dano irreparável à recorrente, possibilitando a obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (art. 206 do CTN), não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036298-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARCELO JAVIER CABRAL
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183670320114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido elaborado em sede liminar.

Em síntese, o agravante sustentou que a Lei n. 9.696/98 autorizou a inscrição dos profissionais que tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos profissionais de Educação Física, ainda que não graduados

nesse curso, na condição de provisionado, mas não enumerou os documentos necessários à sua comprovação. Aduziu que a exigência de documentos, nos termos da Resolução n. 45/2008, do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região extrapolaria o poder regulamentar de aludida autarquia. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi indeferido o provimento antecipatório (fls. 120/120v).

Contraminuta pela parte agravada, às fls. 122/183.

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo*, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004448-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004448-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
AGRAVADO : LUIZ CARLOS GREGHI
ADVOGADO : MARCELO TORRES FREITAS
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 10.00.00000-4 A Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa, em execução fiscal, de pesquisa, pelo Juízo *a quo*, no sistema INFOJUD, para fins de localização do endereço do executado e de bens penhoráveis.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que ao Juízo não cabe substituir-se à parte nas diligências que lhe competem para localização do devedor e de bens para penhora, salvo se provada o esgotamento razoável das tentativas neste sentido.

No caso dos autos, sem promover qualquer tentativa de localização em cadastros existentes em órgãos públicos, acessíveis ao credor, o que pretende a exequente é que se requisite diretamente o fornecimento de endereço e de bens penhoráveis pelo sistema INFOJUD.

Todavia, tal pretensão, que inclusive implica em quebra de sigilo fiscal, porquanto as informações de bens se dão pelo envio de cópias das declarações apresentadas pelo contribuinte, não encontra respaldo na jurisprudência:

AG 2010.03.00.031829-5, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 24/10/2011: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INFOJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR. 1. A localização do devedor e de seus bens incumbe, em regra, ao credor; porém, esgotados todos os meios para tanto, é possível a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal. Entendimento jurisprudencial. 2. Não demonstrado o esgotamento das instâncias ordinárias, afastada está a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens penhoráveis. 3. Agravo legal não provido."

AI 2008.03.00042250-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 27/04/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. USO DO BACENJUD PARA LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO DO RÉU. REQUISITOS PARA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O

fornecimento de endereços para a viabilização de ato processual compete primordialmente à parte que os requer. 2. Só é possível a intervenção do Poder Judiciário junto aos órgãos públicos se a diligência não puder se dar de outra forma, e a parte tiver esgotado as diligências que estavam ao seu alcance e que não ocorreu na hipótese dos autos. 3. Agravo de instrumento improvido."

AI 2011.03.00010255-2, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 16/09/2011: "AGRAVO INOMINADO - BACENJUD - REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES - ENDEREÇOS - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. O agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que indeferiu pedido da exequente de realização de pesquisa, via BACENJUD, com o escopo de obter o novo endereço do executado. 2. Na minuta do agravo, o agravante alegou a possibilidade de se utilizar do BACENJUD com esse intuito, conforme art. 15 do Regulamento do BACENJUD 2.0. 3. Corrobora a pretensão do exequente, o pedido deduzido - e indeferido - perante o MM Juízo de origem (fl. 17): "Sabendo-se que para abrir conta em qualquer banco, exigem-se dados atualizados, requer-se que seja feito o Bacen jud no sentido de localizar novo endereço do executado". 4. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006. 5. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização. 6. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual. 7. Resta afastada a aplicação do art. 17, do Regulamento do BACENJUD vigente, também expedido pelo Banco Central do Brasil, pelas razões já expostas. 8. Agravo inominado improvido."

AG 2010.02.01016797-4, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON, E-DJF2R 15/02/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA DILIGENCIAR EM BUSCA DO ENDEREÇO DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido para diligenciar junto ao sistema BACENJUD na busca pelo endereço da executada. 2 - O Juízo já realizou uma série de diligências anteriormente solicitadas pela CEF, oficiando para diversos órgãos e empresas em busca do endereço da ré. 3 - Além do mais, o convênio firmado através do BACENJUD tem por objetivo diligenciar em busca de bens penhoráveis e não, ao intento da parte, em busca de informações cadastrais. 4 - O Juízo, na decisão combatida, determinou que a CEF providenciasse a citação por edital, sendo certo que tal diligência integra os meios a serem esgotados na localização do devedor, produzindo efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação. 5 - Agravo de instrumento improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026518-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026518-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : FRANCISCA COSTA E SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534353520064036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, reconheceu a prescrição dos créditos relativos às anuidades representadas na CDA n. 0516/2006.

Em síntese, o agravante sustenta que o prazo prescricional de cinco anos iniciou-se com a constituição definitiva das anuidades e foi interrompido com a propositura da execução, de forma que os créditos indicados pelo Juízo *a quo* não estão prescritos. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial dominante.

De início, impende registrar que as anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional têm natureza tributária e, como tais, sujeitam-se aos prazos de prescrição próprios dos tributos.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO 1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes. (...)

(STJ, RESP 200700373038, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/11/2009).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido

(STJ, RESP 200801549693, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/11/2008).

O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC n. 118/05 (19.12.2006), pacificou-se o entendimento de que não incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para a interrupção do prazo prescricional, de acordo com o art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes desta Terceira Turma e do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADE S - PRESCRIÇÃO .

1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. Trata-se de cobrança relativa a anuidade s devidas ao conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.

3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN.

4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008.

5. Improvimento ao apelo.

(TRF-3, Terceira Turma, AC n. 2008.61.05006169-0, Rel. Desemb. Federal Cecília Marcondes, DJF3: 13.01.09).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. (...).

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior.

3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 1.074.146-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 03.02.09).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN CONFERIDA PELA LC 118/05. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 cuja vigência teve início em 09.06.05, modificou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição e por se constituir norma processual deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, podendo incidir mesmo quando a data da propositura da ação seja anterior à sua vigência. Contudo, a novel legislação é aplicável quando o despacho do magistrado que ordenar a citação seja posterior à sua entrada em vigor. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, REsp 1.073.004-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 20.11.08).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

5. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

(...)

8. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 1.015.061-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.05.08).

No caso concreto, verifico que os créditos em cobro restaram constituídos entre 31.05.2000 e 30.04.2005 (fls. 17), visto que, quando se trata de "cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal" (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1690698, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 19.01.2012, DJF3 26.01.2012).

Assim, considerando que o lapso prescricional foi interrompido em 12.04.2007 pelo despacho que determinou a citação (fls. 30), constata-se que decorreu o prazo quinquenal entre a constituição de parte dos créditos mencionados e a data do despacho citatório, devendo ser reconhecida sua prescrição.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial dominante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027589-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027589-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EDSON FORNAZZA e outro
: HISSAO AOKI
ADVOGADO : EDUARDO HISSAO AOKI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : LIFTO INDL/ LTDA massa falida
SINDICO : SADI MONTENEGRO DUARTE NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 09005188519964036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta pelas parte agravada.

Determino a intimação da recorrida para que, no prazo legal, apresente resposta.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005469-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005469-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : AMB DA UNIMED DE SAO PAULO COOPERATIVA DE TRABALHO
: MEDICO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532586620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da

decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029814-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029814-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : CURITIBA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150742520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar parcial, apenas para que a autoridade impetrada se abstenha de propor medida cautelar fiscal ou exigir bem em substituição ao alienado, objeto de arrolamento da Lei 9.532/97, indeferindo o cancelamento do registro na matrícula do imóvel (f. 358/65).

Alegou, em suma, que: **(1)** o imóvel da matrícula 81.727 do RI de Itapecerica da Serra/SP, atual matrícula 2.430 do RI de Embu/SP, constou de termo de arrolamento no processo 19515.004055/2007-00, assinado em 14/12/2007, juntamente com mais 39 imóveis, com valor total de mercado superior a R\$ 15.128.928,00, conforme avaliação da Bolsa de Imóveis do Brasil, para garantia de débitos no montante de R\$ 15.170.692,81; **(2)** tendo alienado o bem, comunicou o fato à autoridade, em 04/07/2011, nos termos do § 3º, do artigo 64, da Lei 9.532/97, sendo-lhe, porém, negada baixa ou cancelamento do imóvel no arrolamento em questão, exigindo-se substituição, com base na IN RFB 1.088/2010, sob pena de ajuizamento de medida cautelar fiscal; **(3)** a única exigência legal, de comunicação ao Fisco, foi cumprida pelo contribuinte, não prevendo a lei indisponibilidade do direito de uso, gozo e disposição da coisa, ou permanência do registro do gravame após a sua alienação, o que constituiria verdadeira restrição à comercialização do imóvel; e **(4)** é vedado ao Judiciário atuar como legislador positivo, dando interpretação extensiva ao § 5º, do artigo 64, da Lei 9.532/97, pois implica violação ao direito de propriedade e aos princípios da legalidade e da reserva legal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que manifestamente infundada a pretensão.

Com efeito, o arrolamento de bens e direitos é previsto na hipótese em que o valor dos créditos tributários, acima de R\$ 500.000,00, for superior a 30% do patrimônio conhecido, considerado o informe da última declaração de rendimentos, na falta de outros elementos, conforme os artigos 64 e 64-A da Lei 9.532/97, *verbis*:

"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.

§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.

§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:

I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;

II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;

III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.

§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 10. Fica o Poder Executivo autorizado a aumentar ou restabelecer o limite de que trata o § 7º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

Art. 64-A. O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade

do sujeito passivo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Parágrafo único. O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)"

Sendo constitucional o arrolamento, conforme tem sido assentado pela jurisprudência, eventual alienação de bens - possível por não se tratar de medida de indisponibilidade - não autoriza o levantamento do registro na matrícula do imóvel se não houver indicação de bem substitutivo. Trata-se de providência que decorre, logicamente, da previsão legal de que o arrolamento deve sempre recair sobre bens e direitos "em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo" (artigo 64-A da Lei 9.532/1997). Neste sentido, como constou da decisão agravada, o seguinte precedente:

AG 2008.04.00.036839-7, Rel. Juiz Fed. Conv. MARCELO DE NARDI, D.E. 02/12/2008: "TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ART. 64 DA L 9.532/1997. REGISTRO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. MANUTENÇÃO APÓS A VENDA DO BEM PELO DEVEDOR. FORMA DE EVITAR AÇÃO FRAUDULENTA. 1. O § 5º do art. 64 da L 9.532/1997 determina que o termo de arrolamento será registrado no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis. Esse dispositivo deve ser interpretado no sentido de que seus efeitos se estendem para após a alienação dos bens pelo devedor atingido pelo arrolamento, de modo a não o tornar inútil. 2. O art. 64 da L 9.532/1997 não suprime o direito dispor do bem, mas estabelece, no § 5º, uma garantia ao Fisco que visa evitar, previamente, a ação fraudulenta do devedor no sentido de esvaziar o patrimônio para burlar a lei e contornar a eventual e futura indisponibilização dos bens no caso de ser ajuizada medida cautelar fiscal. 3. A manutenção do registro na matrícula do imóvel alerta que o mesmo encontra-se arrolado na forma do art. 64 da L 9.532/1997, mesmo após a alienação do imóvel para terceiro pelo devedor via contrato de compra e venda. Esse registro também funciona como limitador ao princípio da relatividade dos efeitos do contrato, encontrando apoio no CTN, que nos arts. 183 a 193, dispõe sobre as garantias e privilégios do crédito tributário, dispositivos tem por base o princípio da supremacia do interesse público, dada a posição de superioridade de que desfruta o crédito tributário. 4. O registro imobiliário tem a função primordial de conferir segurança jurídica ao tráfico imobiliário, mas não há nenhuma razão para que não seja utilizado, também, como meio para resguardar os interesses do Fisco, que, em última análise, são os interesses da coletividade."

Na espécie, o agravante ficou ciente do termo de arrolamento em 14/12/2007 (f. 126), registrado na matrícula 81.727 do RI de Itapeverica da Serra, R. 04, em 29/02/2008, nos termos do ofício da RFB - Derat - SPO/DICAT/GAB 0259/2008, de 13/02/2008, e, posteriormente, averbado na nova matrícula 2.430, do RI de Embu (f. 310), de modo que a escritura de venda e compra do imóvel, assinada em 04/07/2011 (f. 308/9v.) e registrada em 19/07/2011 (f. 310), sem indicação de bem idôneo em substituição, não interfere na manutenção do registro do arrolamento fiscal.

Dessa forma, ausente o *fumus boni iuris*, deve ser mantido o indeferimento da liminar neste ponto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005425-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005425-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GRANLESTE MOTORES LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GRANLESTE MOTORES LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar objetivando a inclusão dos débitos de CPMF objeto da CDA n. 80608020812-63, execução fiscal n. 2008.61.82.033821-7, no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.

Alega a agravante, em síntese, que: a) aderiu ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, nele incluindo os débitos de CPMF, relativos à CDA n. 80608020812-63, objeto da execução fiscal n. 2008.61.82.033821-7; b) o artigo 15 da Lei n. 9.311/1996 não prevalece sobre a Lei n. 11.941/2009, em razão do artigo 153, inciso III, "a" do CTN; c) o regime geral da Lei n. 11.941/2009 evidencia o objetivo de permitir o parcelamento de débitos de quaisquer tributos federais, pondo termo a eventuais regimes especiais antigos que vedassem tal parcelamento.

Requer a antecipação da tutela recursal, reconhecendo-se seu direito líquido e certo de manter seu débito de CPMF no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, até o término do pagamento regular de todas as prestações do programa.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Com efeito, a Lei n. 9.311/1996, que instituiu a CPMF, previu em seu artigo 15 ser vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação da referida lei.

No caso dos autos, verifica-se que os débitos de CPMF relativos à CDA n. 80608020812-63 foram incluídos no Parcelamento Ordinário regulado pela Lei n. 10.522/2002, sem que tenha havido, a princípio, qualquer ato de exclusão do referido parcelamento.

Pretende a recorrente migrar o saldo remanescente deste parcelamento no tocante aos débitos ora em discussão, para o previsto na Lei n. 11.941/2009.

Ocorre que este diploma legal regulamenta novo programa, possibilitando a inclusão de débitos que tinham sido objeto de parcelamento anterior, o que importa desistência compulsória e definitiva deste (artigo 3º, *caput* e inciso III, da Lei n. 11.941/2009).

Assim, para que possa ser efetivada a migração do saldo remanescente do parcelamento ordinário faz-se necessário analisar a possibilidade de inclusão dos débitos dele integrantes no novo programa de parcelamento, a qual não é automática como quer fazer crer a agravante.

In casu, o fato de ter sido convalidada a inclusão dos débitos de CPMF no parcelamento ordinário não gera o direito líquido e certo de o saldo remanescente desse tributo ser migrado para o parcelamento da Lei n. 11.941/2009, ante a vigência da Lei n. 9.311/1996.

Isso porque se trata de novo pedido de parcelamento, cujos requisitos de admissibilidade devem ser analisados pela autoridade administrativa.

Assim, os débitos de CPMF relativos à CDA n. 80608020812-63, objeto da execução fiscal n. 2008.61.82.033821-7, não poderiam, por expressa previsão legal, terem sido incluídos no parcelamento da Lei n. 11.941/2009.

Observe-se que a lei do parcelamento nada mencionou acerca de débitos de CPMF, de modo que prevalece a regra especial.

Vejam-se os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EM. PARCELAMENTO. DÉBITOS DE CPMS. IMPOSSIBILIDADE.

Com efeito, estabelece o art. 15 da Lei nº 9.311/96, instituidora da CPMF, que "é vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei."

Verifica-se que a referida lei estabelece exceção ao que dispõe a MP nº 303/06 (no sentido da possibilidade da inclusão da totalidade dos débitos da pessoa jurídica junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e ao INSS), sendo de observância obrigatória, por veicular normas específicas no que tange ao recolhimento da CPMF.

Precedentes citados.

Apelação a que se nega provimento." (TRF3 - AMS 200761000097878 - relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF de 10/5/2010, pág. 119)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE CPMF. IMPOSSIBILIDADE POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL.

Não há que cogitar acerca da concessão de parcelamento em relação aos débitos oriundos da cobrança de CPMF, por força de expressa previsão legal constante do art.15 da Lei nº 9.311/96, instituidora da aludida

exação.

Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AI nº 200803000237707, relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF de 14/7/2009, pág. 307)

Ademais, ao aderir àquele programa de parcelamento, o contribuinte acordou com todas as regras nele estabelecidas, não podendo agora pretender incluir débitos expressamente proibidos por lei, ainda que em decorrência de migração de saldo remanescente de parcelamento ordinário.

Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância do fundamento invocado pela impetrante.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001680-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FLYTECH DISTRIBUICAO LTDA e outros
: EVILAR DA SILVA
: PAULO ROGERIO SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00715042320034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada, Srs. Evilar da Silva, Iolanda Sodré dos Santos e Guido Martin Cavalcanti Adreani, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, o que faz presumir a dissolução irregular da empresa executada e enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN. Aduz que os sócios gerentes que entraram para o quadro societário após a ocorrência do fato gerador fizeram parte da dissolução irregular, devendo ocorrer o redirecionamento da execução fiscal.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios Guido Martin Cavalcanti Adreani e Carlos Alberto Teixeira Magalhães sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente cumpre destacar que o pedido de inclusão do Sr. Carlos Alberto Teixeira Magalhães no polo passivo da execução fiscal não constou da petição de fls. 242/246 dos autos originários, sendo inviável, portanto, a apreciação deste pleito no presente recurso, sob pena de supressão de instância.

Dessa forma, não conheço do recurso no que tange à inclusão do Sr. Carlos Alberto Teixeira Magalhães no polo passivo da demanda.

Passo, portanto, à análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal originária ao sócio Guido Martin Cavalcanti Adreani.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o

não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando a cópia da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexada aos autos (fls. 13/17), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 195), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, considerando ainda que, no caso, o sócio Guido Martin Cavalcanti Adreani possuía poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade, conforme o já citado documento fornecido pela JUCESP.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, dou-lhe provimento**, para determinar a inclusão do Sr. Guido Martin Cavalcanti Adreani no polo passivo da execução fiscal originária, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035211-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035211-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SANMINA SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA
ADVOGADO : MARCO AURELIO BAGNARA OROSZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00119155920114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos aos Processos Administrativos n.s 10830.720277/2007-18 (atual 10830.720276/2007-73), 10830.720031/2009-16 (atual 10830.720178/2011-12), 10830.720283/2007-73 (atual 10830.720139/2011-15) e 16643.000044/2009-51, bem como para determinar a reelaboração dos cálculos de consolidação para o fim da opção para pagamento à vista de que trata o inciso I do § 3º do artigo 1º da Lei n. 11.941/2009, imputando os pagamentos efetuados pela impetrante em 30/11/2009 sem desconto dos juros relativos ao período de 20/8/2009 a 30/11/2009.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as

questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a manutenção da decisão agravada acarreta prejuízo à União, privando-a de sua principal fonte de recurso, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001647-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001647-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : RM CONSULTORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : MARCELO ALVARES VICENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00241938920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição de exceção de pré-executividade, fundada em prescrição (f. 384 e v.). No recurso, alegou-se a ocorrência de prescrição, nos termos dos arts. 156, V, e 174 do CTN, pois: **(1)** em relação a COFINS e ao período de apuração tratado nos autos, foi impetrado mandado de segurança coletivo pelo Sindicato dos Corretores de Seguros, Capitalização e Previdência no Estado de São Paulo - SINCOR (MS 1999.61.00.036011-6); **(2)** o resultado do processo garantiu aos associados da impetrante o direito de não serem submetidos ao disposto o § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, remanescendo vigente todos os demais dispositivos que tratam a matéria; **(3)** não houve suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, considerando o débito inscrito ser decorrente de COFINS não recolhida incidente sobre o faturamento (receita bruta de vendas de serviços, nos termos do art. 2º da LC 70/91); e **(4)** "*Não se discute nos autos principais se a Executada informou ou não, nas DCTF's, o fato de estar o crédito tributário suspenso por medida liminar mas o*

próprio fato de este crédito estar ou não suspenso, o que é o ponto crucial do mérito do pedido: a não existência e suspensão do crédito tributário, em que pese a Executada ter sido induzida a erro a assim informar, e que competiria a Exeçúente apurar tal erro no tempo próprio e assim cobrar o crédito, posto que exigível desde sempre" (f. 09). Aduziu, ainda, a inexigibilidade do crédito tributária na hipótese de considerar a incidência sobre outras receitas além do faturamento (nos termos do art. 3º, § 1º, da lei 9.718/98), conforme reconhecido pelo STF (RE 550.529-4).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que houve execução fiscal de COFINS, período de 05/2000 a 12/2003 (CDA 80610003378-41), ajuizada em 23/06/2010 (f. 62), com débitos constituídos por DCTF, com notificação em 03/08/2005 (f. 62/151). Foram juntadas as DCTF's em que consta a informação da suspensão de exigibilidade de crédito por liminar concedida no MS 1999.61.00.036011-6 (f. 216/73).

O mandado de segurança coletivo (MS 1999.61.00.036011-6) foi impetrado pelo Sindicato dos Corretores de Seguros, Capitalização e Previdência no Estado de São Paulo - SINCOR (f. 317/45), com liminar para "determinar aos associados do Impetrante que se abstenham do recolhimento da COFINS, nos termos da Lei Complementar 70/91, sem as normas da Lei nº 9.718/98", em 27/07/1999 (f. 348). A sentença concedeu a ordem para a inexigibilidade da COFINS, confirmando a liminar concedida, a fim de afastar a exigência contida no artigo 3º, incisos e parágrafos, da lei 9.718/98 (f. 355/6), mas foi reformada nesta Corte, em acórdão publicado em 03/08/2005 (f. 374). Foram interpostos e julgados recursos especial e extraordinário pelas respectivas Cortes, em que afastada a aplicação do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, considerada a base de cálculo da COFINS, com o trânsito em julgado em 25/02/2008 (f. 359).

A agravante alegou que, em que pese ter sido induzida a erro a assim informar em DCTF, não houve suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, considerando o débito inscrito ser decorrente de COFINS não recolhida incidente sobre o faturamento (receita bruta de vendas de serviços, nos termos do art. 2º da LC 70/91).

O Juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade, nos seguintes termos (f. 384/5):

"Vistos em decisão. Fls. 94/296: A alegação de prescrição não merece acolhimento. No caso dos autos, o crédito tributário refere-se à contribuições sociais (COFINS) relativo ao período de apuração do ano base de 2000, 2001, 2002 e 2003, cuja constituição definitiva ocorreu mediante entrega de declaração (DCTF) pelo contribuinte ora executado, conforme fls. através de auto de infração, com notificação ao contribuinte (fls. 04/91). Os créditos cuja origem é a ausência de recolhimento de contribuições sociais, friso que a questão referente à prescrição já foi objeto de deliberação pelo plenário do E. STF, tratada na Súmula Vinculante n.º 08, que dispôs serem "inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Assim, por tratar-se de súmula vinculante cabe apenas sua aplicação aos casos concretos (art. 103-A da Constituição Federal). Nos casos de tributos lançados por homologação, a apresentação de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte, quando não seguida de pagamento do crédito, torna-se instrumento hábil à exigência do crédito declarado, independentemente da instauração de procedimento administrativo fiscal, haja vista não haver pagamento a ser homologado, conforme entendimento majoritário no E. STJ (STJ, REsp 209445/SP, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 22/08/2005, pág. 177; STJ, REsp 526288/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 15/12/2003, pág. 216; TRF da 3ª Região, Ap. Cível 25497/SP, Terceira Turma, Rel. Juiz Carlos Muta, DJ de 20/03/2002, pág. 930). Desta forma, se o crédito declarado já pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo inicial do prazo prescricional, e daí até o despacho de citação, se posterior à Lei Complementar 118/2005, ou até a efetiva citação do executado, se anterior. Registre-se que, no caso concreto, o despacho que ordenou a citação é causa interruptiva da prescrição, uma vez que foi proferido já na vigência da nova lei (LC 118/05, que vigorou a partir de 09 de junho de 2005). Assim, pelo que dos autos consta, os créditos exigidos foram definitivamente constituídos nas datas da entrega da declaração e, a partir daí mais fluía o prazo decadencial, embora também não se tenha iniciado a fluência do prazo prescricional, uma vez que estava suspensa a exigibilidade do crédito em razão da liminar concedida em 27/07/1999 nos autos do mandado de segurança coletivo n.º 1999.61.00.036011-6, impetrado pelo Sindicato dos Corretores de Seguros, Capitalização e Previdência no estado de SP - SINCOR em ação proposta impugnação administrativa apresentada em 30/11/1990, nos termos do art. 151, IV, do CTN (fls. 283/285). Registre-se nas DCTFs acostadas pela própria Executada consta o valor devido a título de COFINS, bem como possuir tais débitos causa de suspensão da exigibilidade, qual seja, liminar concedida em mandado de segurança, conforme fls. 156/249, como bem observou a exequente. A exigibilidade do crédito ora exigido somente foi restabelecida em 03/08/2005, data da publicação do v. acórdão proferido pelo E. TRF da 3ª Região, o qual deu provimento a apelação interposta pela União e à remessa oficial, conforme fls. 311/315. Assim, nesta ocasião iniciou-se o prazo prescricional, tendo sido ajuizada a presente execução em 23/06/2010

com despacho de citação em 29/07/2010, portanto não decorreu o lustro prescricional (art. 174 do CTN). Ante o exposto REJEITO a exceção de pré-executividade. Manifeste-se a Exequirente em termos de prosseguimento do feito. Intime-se e cumpra-se."

De fato, diante dos documentos juntados aos autos, em sede de cognição própria de agravo de instrumento, não é permitido concluir, por ora, que não houve a suspensão da exigibilidade da COFINS dos respectivos períodos, considerando que o contribuinte tem o dever e a obrigação de informar corretamente a situação do crédito tributário através de declaração à Receita Federal.

Com efeito, para que seja reconhecida a prescrição, matéria de ordem pública, em exceção de pré-executividade, é pressuposto que não haja a necessidade de dilação probatória, o que não ocorre no caso, pois há informação em DCTF's que contrariam as alegações da agravante. A título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

- Resp 726834, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 10/12/07, p. 292: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE LIMINAR CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. 1. Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade naquelas situações em que não se fazem necessárias dilações probatórias, e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 2. No caso em análise, observa-se que a simples demonstração da existência do deferimento de liminar em mandado de segurança, no sentido de suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão, já é prova suficiente para se apreciar a possibilidade de suspensão da execução fiscal em curso. Desse modo, é plenamente cabível o instrumento da exceção de pré-executividade, tal como utilizado pela recorrente, haja vista a desnecessidade de aprofundamento da via probatória para comprovação das alegações aduzidas. 3. Recurso especial provido."

- ADRESP 764197, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 05/05/06, p. 290: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO NO ÂMBITO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CASO CONCRETÓ. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. No que concerne ao tema inserto no art. 174, do CTN, constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador do acesso às instâncias especiais. 2. É entendimento consolidado nesta Corte de Justiça que as matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exeqüente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória. 3. Na hipótese dos autos, todavia, o Tribunal de origem assentou que o reconhecimento da prescrição dependeria de produção de provas, o que afasta o cabimento da exceção de pré-executividade. 4. Para que se pudesse assentar a desnecessidade de produção de provas da prescrição, imprescindível se faria incursionar em matéria fático-probatória, o que é vedado na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental improvido." (g.n.)

A matéria, contudo, dada a natureza de ordem pública, poderá ser novamente questionada em embargos à execução, onde se admite ampla dilação probatória.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003047-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003047-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : CIA SUDESTE

ADVOGADO : ELIANE LOPES SAYEG e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 639/1997

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181211720054036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cia Sudeste em face de decisão do MM. Juízo *a quo* (fls. 678) que manteve, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 498/498v do processo originário, a qual indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados pelo Sistema Bacenjud e transferidos à disposição do Juízo. Verifica-se, entretanto, que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Pelo que se depreende da leitura dos autos, a agravante, na realidade, pretende reformar o *decisum* de fls. 498/498v do processo originário, proferido em 29 de novembro de 2011 e do qual foi intimada em 2 de dezembro de 2011 (fls. 602). O fato é que, ao invés de interpor agravo de instrumento contra a referida decisão, apresentou, em 12/12/2011, pedido de reconsideração. Agora, pretende valer-se da decisão proferida a fls. 678 dos presentes autos, que manteve o indeferimento por seus próprios fundamentos, para interpor o presente agravo de instrumento.

Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

O STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso (AGRESP 436.814/SP, Primeira Turma, Relator Min. Garcia Vieira, j. 1/10/2002, DJ 18/11/2002; AGA 507.814/RJ, Quarta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 16/12/2004, DJ 09/02/2005).

Trago à colação, também nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE.

1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso.

2. Intempestividade do agravo de instrumento.

3. Agravo improvido."

(AG 2002.03.00.012747-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, j. 27/10/2004, DJU 26/1/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO. INTEMPESTIVIDADE.

1) *O pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível.*

2) *Agravo desprovido".*

(AG. 1999.03.00.052420-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior v.u., j. 27/8/2002, DJU 7/11/2002).

De fato, o agravo de instrumento foi interposto em 6 de fevereiro do corrente, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020963-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020963-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA e outros
: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S/A
: OSCAR ANDERLE
: ANTONIO CARLOS NEGRAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00014149020054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição de pré-executividade, assim fundamentada (f. 641/4):

"Cuida-se de exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado, onde pleiteia a extinção da presente execução, uma vez que os débitos estariam alcançados pela prescrição prevista no artigo 174, do Código Tributário Nacional. Houve manifestação do excepto/exequente refutando as alegações e requerendo o prosseguimento da execução. É a síntese do necessário. DECIDO: Embora sem previsão legal, doutrina e jurisprudência têm admitido a exceção de pré-executividade em hipóteses excepcionais, eis que sua oferta independe da garantia do Juízo ou da interposição de embargos. Contudo, não que ser delimitadas as matérias que permitem o acolhimento da defesa ora apresentada, na forma da Súmula 393 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 393. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." Alega o co-executado que os débitos se referem a contribuições devidas e não pagas dos anos de 1996 a 1999. Assim, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos, previsto no artigo 174, do C.T.N., estariam os referidos débitos prescritos. No que tange aos débitos em execução nos autos da execução de n.º 0001414-90.2005.403.6126, a constituição definitiva deu-se com a entrega das chamadas DCTF (Declaração de Contribuições e Tributos Federais) ocorrida em 20/08/2001 (fls. 554/559). A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido de que, nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que não tenha ocorrido o respectivo pagamento, a declaração do contribuinte (DCTF) torna desnecessária a formal constituição do crédito tributário. Isto porque o tributo assim declarado pode ser inscrito em Dívida Ativa e se tornar exigível de imediato, independentemente de providências administrativas a cargo do credor. Dispensa-se, ainda, a notificação ao contribuinte. Exigível o crédito em decorrência da mera entrega da declaração pelo contribuinte, não é necessário aguardar o transcurso do prazo decadencial, uma vez que a constituição definitiva do crédito já se operou automaticamente. Assim, a exequente teria até o dia 20/08/2006 para ajuizar a execução. Verifica-se que, mesmo considerando a efetiva citação da executada, que se deu em 09.06.2005 (fl. 82), como marco interruptivo da prescrição, não há como acolher a tese de prescrição. Ademais, verifica-se não ter havido inércia atribuível à Fazenda. No que toca aos débitos em execução nos autos da execução fiscal n.º 0003197-20.2005.403.6126 os motivos são distintos. Os débitos tiveram seu vencimento no período compreendido entre 27.12.1996 e 15.01.1999, sendo incluídos em programa de parcelamento de débitos em 29/02/2000, sendo excluído em 01/07/2004, período durante o qual o prazo prescricional fica interrompido, nos exatos termos do artigo 174, único, inciso IV, do Código Tributário Nacional. Assim, se houve interrupção do prazo prescricional o prazo volta a fluir por inteiro, olvidando o tempo decorrido entre o termo inicial e a data do acontecimento que levou à sua interrupção. Nas hipóteses em que a execução tenha sido ajuizada anteriormente à Lei Complementar n.º 118, de 09/02/2005, com vigência a partir de 09/06/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional é a data da efetiva citação do executado. Destarte, se a exclusão do REFIS deu-se em 07/07/2004, a citação deveria aperfeiçoar-se em prazo inferior a 5 (cinco) anos, hipótese que se verifica nos presentes autos, uma vez que a citação ocorreu em 05/07/2005 (fl. 154). A citação ocorrida nos autos constituiu-se causa interruptiva de prescrição nos termos da primitiva redação do art. 174, I, do Código Tributário Nacional. Assim, não havendo como reconhecer a prescrição dos débitos em execução, também em relação aos débitos em execução nos autos de n.º 0003197-20.2005.403.6126, REJEITO a exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado JORGE CHAMMAS NETO. Após, tendo em vista a informação de fls. 606/607, de que a executada incluiu a totalidade de seus débitos no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, encaminhem-se os autos ao arquivo sobrestado, onde aguardará provocação."

Alegou, em suma, o agravante, que: (1) "a pretensão está prescrita, não houve aplicação do artigo 135 do CTN, a executada possui bens e atividade" (f. 08); (2) se retirou da sociedade em 08/12/2003; (3) houve ofensa ao artigo 5º, LV e LIV, da CF; (4) "a executada possui bens mais que suficientes para garantia da demanda a serem apresentados" (f. 12) e aderiu a parcelamento da Lei 11.941/09, impedindo o redirecionamento; (5) conforme artigo 121 do CTN, somente a executada deve figurar no pólo passivo, pois não há prova da prática, por seus sócios, de ato doloso, com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, sendo que a falta de

pagamento não caracteriza infração à lei; (6) a execução só pode ser direcionada aos sócios, após esgotadas possibilidades de execução sobre o patrimônio da devedora principal, sob pena de ofensa aos artigos 50, 596, 1.023 e 1.024 do CPC e 4º, §3º da LEF; (7) "equivocado é o r. despacho agravado, visto que, a prescrição aduzida diz respeito à inércia da agravada frente ao agravante e não da empresa executada" (f. 21); (8) a decisão agravada deixou de aplicar os artigos 173, I e 174 do CTN, ao caso concreto; (9) "em se tratando de imposto de renda retido na fonte, o prazo de prescrição se deu 05 (cinco) anos após o exercício seguinte às informações prestadas, e, PIS e COFINS nas datas de suas constituições" (f. 21); (10) "o direito de exercício de ação para cobrança do crédito tributário encontra seu limite temporal no caput do artigo 174 do CTN, tendo como marco inicial a constituição definitiva e, como 'dies ad quem', o decurso do prazo de cinco anos, não sendo plausível permitir-se ao Fisco a dilação daqueles com pretensa entrega de DCTF" (f. 22); e (11) "o redirecionamento da execução fiscal contra o agravante, depois de transcorridos mais de 5 anos da constituição definitiva do crédito tributário, é juridicamente impossível, tendo em vista que a pretensão está fulminada pela prescrição" (f. 22). Respondeu a PFN, alegando: (1) não caber exceção de pré-executividade, na espécie, pois: (a) o título executivo tem presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser afastada por prova em contrário, cabível, somente, em sede de embargos, conforme artigo 16 da LEF; (b) a ilegitimidade passiva é questão que se encontra preclusa, pois já decidida no AG 2005.61.26.001414-9, que, quando concluiu pela possibilidade de penhora de bens do sócio agravante, subliminarmente reconheceu a sua legitimidade passiva; (c) mesmo que não fosse o caso de preclusão lógica, é patente a preclusão temporal, pois nas diversas oportunidades em que se manifestou nos autos, após inclusão no pólo passivo, em nenhum momento o agravante se insurgiu contra o redirecionamento do feito; (d) a alegada impossibilidade de redirecionamento do feito, funda-se na suposta ausência de infração à lei, conforme determinado pelo artigo 135 do CTN, fato que exige dilação probatória; (e) "há casos em que a prescrição demanda dilação probatória, posto que podem haver fatos verificados na esfera administrativa com o condão de alterar o termo inicial da contagem de prazo, bem assim a verificação de causas interruptivas e suspensivas do curso da prescrição, cuja realização é vedada na via estreita da objeção de executividade, como, aliás, ocorre 'in casu', que houve a entrega das DCTFS a destempo, bem como a adesão da empresa executada ao REFIS" (f. 667/8); (f) no caso de provimento do recurso, haverá ofensa ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal; (2) que a responsabilidade dos gerentes, diretores e acionistas controladores, em caso de débitos relativos ao IRRF é solidária, não se exigindo comprovação de infração à lei, nos termos dos artigos 8º do Decreto-lei 1.736/79, 28 do Decreto 4.544/02 e 124, II do CTN; (3) que, caso se entenda por afastar a incidência do artigo do artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79, em verdade estar-se-ia declarando a sua inconstitucionalidade, por entendê-las contrárias ao disposto no artigo 146, III, "b" da CF, e em sendo assim, o processo deverá ser afetado ao Pleno do Tribunal, sob pena de afronta ao artigo 97 da CF e à Sumula Vinculante nº 10; (4) que, com relação à EF 0001414-90.2005.4.03.6126 (CDA's 80.2.04.055668-65, 80.6.04.073847-71 e 80.7.04.018548-46), as DCTF's foram entregues em 20/08/2001 e a ação executiva foi ajuizada em 22/03/2005, não havendo que se cogitar na prescrição; e (5) que, quanto a EF 2005.61.26.00319704 (CDA's 80.6.04.105624-80, 80.2.04.060785-03, 80.6.04.105354-98, 80.2.04.060658-60 e 80.7.04.027967-50), cujas cópias não constam do recurso, confessados os débitos, com a adesão ao REFIS em 29/02/2000, interrompeu-se a prescrição, cessando a causa de suspensão da exigibilidade, com a exclusão do parcelamento em 01/07/2004, iniciando-se, novamente, a contagem do prazo prescricional, não esgotado até o ajuizamento da execução fiscal em 22/03/2005, donde a ausência de prescrição. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento

apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade verificadas em 11/10/2005 (f. 119) e 09/06/06 (f. 163), suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, em conformidade com o artigo 135, III, do CTN, especificamente aplicável, vez que demonstrada a vinculação e a prática, pelo agravante, da infração no exercício da administração societária (f. 171/8), conforme jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435: "***Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente***". Assim igualmente, em conformidade com os precedentes da Turma (AG 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pelo agravante. Não obstante o agravante tenha se retirado do quadro societário em 08/12/2003 (f. 175/6), voltou a ele como administrador em 01/02/2005, com poderes, inclusive, para assinar pela mesma (f. 176/7). Ou seja, primeiramente possuía o *status* de sócio-gerente e retirou-se da sociedade. Posteriormente, retornou, porém, na qualidade de administrador, sem quotas, com poderes para assinar atos em nome da empresa, mantendo-se inclusive no momento da constatação da ocorrência da dissolução, o que comprova a sua legitimidade passiva para a execução fiscal.

Saliente-se que a constatação judicial da dissolução irregular colide com as alegações de que a empresa estaria ativa e possuiria patrimônio, e de que caberia à PFN provar que não haveriam bens e atividade social. Fundamentada a decisão agravada a partir da apuração de fatos concretos, através de diligências feitas por oficial de Justiça, com a aplicação do Direito e da jurisprudência consolidada, não é cabível cogitar-se de ofensa aos artigos 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

A prática de atos formais como oferecimento de bens à penhora ou pedido de parcelamento, sem comprovação de que a empresa continua em efetiva atividade, inclusive com domicílio regular e registrado para a devida localização, não elide a constatação judicial anteriormente feita.

Ou seja, em que pese as alegações do agravante de que a empresa permanece em atividade e possui patrimônio passível de garantir os débitos fiscais, em nenhum momento demonstrou tal fato, como anteriormente destacado, não servindo a este propósito, igualmente, a mera intenção de adesão a parcelamento.

O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução. Por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. Aliás, em consulta ao sistema informatizado, em decisão proferida em 25/11/2011, houve o relato do Juízo da informação fornecida pela exequente de que a empresa foi excluída do REFIS.

No tocante à prescrição, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "***TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido.***"

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "***TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o***

crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

No caso, cabe destacar que o crédito referente à EF 2005.61.26.001414-8 (CDA's 80.2.04.055668-65, 80.6.04.073847-71 e 80.7.04.018548-46) foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega das DCTF's (2001.68003097, 2001.78002620 e 2001.28008692) ao Fisco em **20/08/2001** (f. 692), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **29/03/2005** (f. 34), quando restou interrompida a prescrição, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, dentro, pois, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

Já com relação ao agravante, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos depois da citação da pessoa jurídica executada, apenas é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente se o decurso do quinquênio ocorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AgRg no RESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."**

AgRg no REsp 996.480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26/11/2008: "**EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."**

AC 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 13/01/2009: "**EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e Contribuição Social, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a**

citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."

AG 2007.03.00081091-9, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 27/03/2008: "**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA. 1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante. 2. Não vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente. 3. A agravante não colacionou nenhum documento que prove a responsabilidade do sócio indicado, tampouco cópia da Certidão da Dívida Ativa, documento que instrui a execução fiscal, não sendo possível verificar nela a data do fato gerador do tributo, para provar que o agravado integrava o quadro societário da empresa à época dos fatos geradores. 4. Recurso parcialmente provido."**

Consta dos autos: (1) a citação da executada, através de AR, em 10/06/2005 (f. 114); (2) a emissão de mandado, em 19/07/2005, cuja penhora restou negativa em 11/10/2005 (f. 119); (3) vista à PFN, em 07/11/2005 (f. 121), que requereu o apensamento dos autos à EF 2005.61.26.003197-4, em 17/11/2005 (f. 122), deferido em 29/11/2005 (f. 126); (4) nova vista à exequente em 02/12/2005 (f. 128), que requereu a penhora de bens em novo endereço, em 17/01/2006 (f. 129), deferida em 25/01/2006 (f. 149), com expedição de carta precatória em 25/01/2006 (f. 151), cuja diligência restou negativa, em 09/06/2006 (f. 163); (5) ciência à PFN em 04/08/2006 (f. 166), que requereu a inclusão do agravante no pólo passivo, em 01/09/2006 (f. 168/9), deferida em 24/10/2006 (f. 219). Em suma, a citação da empresa executada ocorreu em 10/06/2005 (f. 114) e o pedido de redirecionamento foi formulado em 01/09/2006 (f. 168/9), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovado documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente.

Por fim, não consta dos autos cópia da EF 2005.61.26.003197-7, impossibilitando-se a contagem do prazo prescricional, ficando mantida, portanto, integralmente, a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004731-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : MIRIAN NUNES MOREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00510975420074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da

exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprovar. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001288-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001288-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : UNIVERSO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA massa falida
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00044336520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Considerando que, após consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, verifiquei ainda não ter sido apreciado o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária formulado no MM. Juízo *a quo* e que referida pretensão não foi manifestada junto a este Egrégio Tribunal, até mesmo por ausência dos documentos necessários à sua apreciação, determino à agravante que regularize o recolhimento das custas e do porte de retorno, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002400-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AKIRA MIYAKAWA e outro
: YOSHIKI TAKAHASHI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227831420114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Alegam os embargantes que a combatida decisão apresenta omissão e erro material, na medida em que à fl. 81 consta documento comprovante das pendências impeditivas da emissão de certidão de regularidade fiscal, relacionada a AKIRA MIYAKAWA.

Decido.

Flamejam com razão os embargantes, tendo em vista o conteúdo do documento de fl. 81.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, para **deferir** a antecipação da tutela recursal também em relação a AKIRA MIYAKAWA.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038180-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DERMOLASER LTDA -ME
ADVOGADO : ALESSANDRA DO LAGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00096922120114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostados às fls.118/120, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037061-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037061-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188061420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 355/359, houve prolação da sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020558-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020558-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : RONDOPAR ENERGIA ACUMULADA LTDA e outros
: TAMARANA METAIS LTDA
: MAXLOG BATERIAS COM/ E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : ELOISA CRISTINA WERDENBERG RODRIGUES
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TRANSPORTADORA RAPIDO PAULISTA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SILVESTRE FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210266920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento contra determinação de penhora, em execução fiscal, de 10% do faturamento bruto mensal de cada empresa executada, até o limite do débito de R\$ 23.500.000,00.

As embargantes alegaram que: (1) não há intenção crítica ou protelatória, pois têm interesse na celeridade processual; (2) causa *espanto* o fato de, após o recurso ter sido recebido ou admitido, inclusive com contrarrazões, o relator ter negado seguimento, em decisão monocrática, sem submeter o julgamento à Turma; (3) houve omissão sobre os motivos da negativa de seguimento, ou seja, se o recurso foi considerado manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da Corte, do STF ou de Tribunal Superior; e (4) é necessário que seja esclarecida a motivação implícita, a fim de que possam fundamentar o recurso à Turma.

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar omissão, obscuridade ou contradição, mas discutir os fundamentos expostos na decisão, os quais são suficientemente claros para perfeita compreensão do julgado, não estando o Juízo obrigado a emitir explicações que ultrapassem o questionamento meramente objetivo das partes. Neste sentido:

AC 2000.61.00.050512-3, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJF3 CJI 14/07/2009, p. 315: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO. 1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, que não se destinam a esclarecer DÚVIDA MENTAL da parte, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil, beirando as raias protelatórias o seu manuseio no caso. 2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejugamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores. 3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão. 4. Embargos rejeitados."

Com efeito, a decisão embargada foi devidamente fundamentada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com análise detalhada do caso concreto, demonstrando a manifesta improcedência do pedido de reforma, devendo a embargante manejar o recurso adequado, acaso entenda que não estão presentes as hipóteses do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Ademais, a intimação da parte contrária para resposta não afasta a aplicação do referido dispositivo legal.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022212-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DEMARCO ARANTES TELES -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344975020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 40/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e

desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005181-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARIA DO CARMO GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00129553920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o arquivamento provisório da execução equivale, na prática, à sua extinção e constitui cerceamento do direito constitucional de acesso ao Judiciário. Argumenta que o mencionado dispositivo

legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a Súmula 452/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página:

491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004718-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004718-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EDER LUIZ MEDEIROS -ME e outro
: EDER LUIZ MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084594020064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do co-executado EDER LUIZ MEDEIROS, bem como da consequente comunicação da decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens, especialmente ao registro público de imóveis, ao DETRAN, ao BACEN e à CVM, nos termos do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante, em suma, a necessidade de aplicação do disposto no referido artigo 185-A, do CTN, com a redação dada pela LC 118/2005, tendo em vista estarem presentes os requisitos legais. Aduz que, não obstante tenha efetuado as diligências necessárias à pesquisa do patrimônio do devedor, não foram localizados bens do executado passíveis de penhora, tendo inclusive restado frustrada a tentativa de penhora via BACENJUD.

Ressalta que comprovou nos autos a busca de bens imóveis (relatório do sistema DOI, alimentado pelos Cartórios de Registro de Imóveis de todo o país), de veículos (relatório do sistema RENAVAM), bem como de outros bens por Oficial de Justiça, tendo todas as diligências restado negativas.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja definitivamente reformada a decisão agravada.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Prevê o artigo 185-A do CTN, *in verbis*:

Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros

de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (grifou-se)

Com efeito, para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - EXCEPCIONALIDADE - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - CABIMENTO - LIMINAR DEFERIDA.

1. Nos termos das Súmulas 634 e 635 do STF, não se concede medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade no Tribunal de origem.

2. Excepcionalmente, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", esta Corte aceita a competência para julgar medida cautelar, antes do juízo de admissibilidade do recurso especial.

3. A inércia da devedora não justifica a "penhora on line" de vultosa quantia, antes de realizadas as diligências para buscar bens penhoráveis, nos termos do art. 185-A do CTN. Precedentes.

4. "O art. 15, I, da Lei 6.830/80 confere à fiança bancária o mesmo status do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal." (REsp 660.288/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.9.2005, DJ 10.10.2005.)

5. In casu, a executada oferece garantia de fiança bancária em valor superior ao montante do crédito fazendário. Medida liminar concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até seu julgamento por esta Corte Superior, sem prejuízo do juízo de admissibilidade do Tribunal "a quo". (MC 13.590/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 170).

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

5. Recurso especial improvido. (REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305)

No caso dos autos, o co-executado foi devidamente citado (fl. 111), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso não foram localizados bens penhoráveis na diligência efetuada por Oficial de Justiça (fls. 115/116), na tentativa de bloqueio via sistema BACENJUD (fl. 117-verso) e a União comprovou ter diligenciado na busca de bens imóveis e de veículos (fls. 140/142), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, verifico estarem presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam, citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos do co-executado, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de decretar a indisponibilidade de bens e direitos do co-executado EDER LUIZ MEDEIROS, bem como a consequente comunicação dessa decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos

órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens, especialmente ao registro público de imóveis, ao DETRAN, ao BACEN e à CVM, nos termos do disposto no artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002741-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : M D T ELETRONICA S/A e outro
: ALEXANDRE HELENA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05052448219954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução para inclusão do sócio-gerente da pessoa jurídica executada, JOÃO CARLOS SCHILLER MAYRINCK, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, que o referido sócio deve responder pelos créditos cobrados nos autos de origem, referentes à pessoa jurídica executada, nos termos do disposto no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, pois a executada não foi localizada por Oficial de Justiça no endereço cadastrado na Receita e na sua ficha cadastral na Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), invocando, portanto, sua dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ.

Ressalta a responsabilidade solidária decorrente do disposto nos artigos 8.º do Decreto-lei n.º 1.736/79 e 28 do decreto 4.544/2002, pois se trata de débito de IPI, invocando ainda o disposto no artigo 124, II, do CTN.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão no polo passivo da demanda do referido sócio-gerente da pessoa jurídica executada e, ao final, o provimento do presente recurso, com a reforma definitiva da decisão recorrida.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na impossibilidade de execução do crédito, ante a não localização da empresa executada ou de bens penhoráveis de sua propriedade por Oficial de Justiça, no endereço cadastrado na Receita e na sua ficha cadastral na JUCESP. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp

898.474/SP.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar alguns aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na Receita e na sua ficha cadastral na JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 34) e documentos acostados às fls. 223 e 226/227 dos presentes autos, inferindo-se sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Constato que JOÃO CARLOS SCHILLER MAYRINCK participava do quadro societário da executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa, conforme ficha cadastral da sociedade executada arquivada na JUCESP - (fls. 226/227).

Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a figura do referido sócio.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de JOÃO CARLOS SCHILLER MAYRINCK no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Despicienda a intimação da agravada, porquanto não localizada no endereço cadastrado.

Intime-se a União.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004977-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004977-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO	: CLAUDIA LIGIA MARINI e outro
AGRAVADO	: EQUACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00359510220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal, para inclusão dos sócios-gerentes da

executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, que os referidos sócios devem responder pelos créditos cobrados nos autos de origem, referentes à pessoa jurídica executada, nos termos do disposto nos artigos 124, II e 135, III, ambos do Código Tributário Nacional, 4.º, § 2.º, da Lei n.º 6.830/80 e 904 do Código Civil.

Argumenta que, como a pessoa jurídica executada não foi localizada por Oficial de Justiça no endereço cadastrado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), infere-se sua dissolução irregular, conforme entendimento consolidado na Súmula 435/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de determinar a inclusão no polo passivo da demanda dos sócios-gerentes da pessoa jurídica executada e, ao final, o provimento do presente recurso, com a reforma definitiva da decisão recorrida.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na impossibilidade de execução do crédito, ante a não localização da empresa executada ou de bens penhoráveis de sua propriedade por Oficial de Justiça, no endereço cadastrado na JUCESP. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar alguns aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 39) e ficha cadastral arquivada no referido órgão público (fls. 26/34), inferindo-se, portanto, sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Constato que ANTONIO CARLOS GUIMARÃES e SAMANTHA GUIMARÃES participavam do quadro societário da empresa executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa, conforme ficha cadastral da sociedade executada arquivada na JUCESP (fls. 26/34).

Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a figura dos referidos sócios.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de ANTONIO CARLOS GUIMARÃES e SAMANTHA GUIMARÃES no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Despicienda a intimação da agravada, porquanto não localizada no endereço cadastrado.

Intime-se a União.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005179-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005179-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : ADRIANA CRISTINA DOS SANTOS ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084709320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o arquivamento provisório da execução equivale, na prática, à sua extinção e constitui cerceamento do direito constitucional de acesso ao Judiciário. Argumenta que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a Súmula 452/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente

tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004898-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004898-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : NILMA MARQUES COELHO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00614953120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 659/1997

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.^a Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004556-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004556-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CARLOS LEONCIO DE CASTRO NETO
ADVOGADO : MARCIA MONFILIER DE FARIAS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342625420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n.º 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei n.º 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou

superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004567-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004567-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : PEDRO DONIZETE DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00422181920114036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei nº 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei nº 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Rubens Calixto

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038773-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FERNANDO AUGUSTO REHDER QUINTELLA e outro
: GENOVEVA WHITAKER DE SOUZA DIAS QUINTELLA
ADVOGADO : LEANDRO DAVID GILIOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CARLO PORRO
ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro
AGRAVADO : FAX COML/ E PARTICIPACOES LTDA e outro
: HENRIQUE DE LIMA E SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00219716620014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento em rejeição de exceção de pré-executividade oposta pelos sócios FERNANDO AUGUSTO REHDER QUINTELLA e GENOVEVA WHITAKER DE SOUZA DIAS QUINTELLA, alegando em suma, que: **(1)** se retiraram da sociedade em 21/11/1994, muito antes da suposta dissolução irregular da empresa e da propositura da ação; **(2)** inexistência de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, nos termos do artigo 135 do CTN; e **(3)** houve bloqueio de valores oriundos de proventos de salário do agravante FERNANDO AUGUSTO REHDER QUINTELLA, através do sistema Bacenjud, o que vem prejudicando seu sustento e o de sua família.

Intimado para contraminuta o agravado CARLO PORRO, alegou que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de PIS, apurado entre 08 e 11/1994, sendo que os agravantes foram sócios administradores da sociedade entre 31/01/1991 e 21/11/1994, ou seja, durante todo o período dos fatos geradores, pelo que devem ser responsabilizados pelo pagamento do débito.

Por sua vez, intimada para contraminuta a PFN, sustentou, que: **(1)** a exceção de pré-executividade é incompatível com a alegação de matérias que demandem dilação probatória, sendo que os agravantes não trouxeram aos autos elementos novos, capazes de afastar, de plano, a sua responsabilização; **(2)** a empresa executada não foi localizada, na citação via postal e por oficial de Justiça, no endereço constante de seu cadastro perante a SRF e JUCESP; **(3)** a empresa está desativada e não possui bens passíveis de penhora, devendo ser responsabilizados pelo pagamento do débito, os sócios gerentes à época do fato gerador e da dissolução irregular; **(4)** "*não procede a tentativa de os agravantes se eximirem da responsabilidade pela quitação dos tributos, ao argumento de que saíram da sociedade em 21/11/1994, como consta da ficha JUCESP à fl. 24, isto porque, como comprovam os documentos anexos e bem ressaltado na r. decisão agravada, a empresa executada encontrava-se em dissolução desde o ano de 1992! Da relação das declarações entregues pela empresa executada (doc. anexo) vê-se que as declarações relativas aos anos-calendário 1992, 1993 e 1994 foram todas entregues na mesma data - 30/11/1995 - ou seja, os agravantes, mesmo enquanto administradores da empresa executada, deixaram de entregar ao Fisco as declarações relativas aos anos de 1992 e 1993, forte indício de que a empresa já estava dissolvida antes mesmo de sua retirada do quadro societário"* (f. 100) e **(5)** requer aplicação da Súmula 435 do STJ, ao caso concreto.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que "*se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002*" (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, a responsabilização dos agravantes, foi fundada na mera alegação de que eram eles, ao tempo dos fatos geradores, os representantes legais da sociedade executada. Todavia, como acima demonstrado, não basta tal fato, nem a mera inadimplência fiscal, para caracterizar a hipótese do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, sendo essencial que a exequente comprove a prática, pelo gerente ou representante, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contrato, ou sua responsabilidade pela eventual dissolução irregular da sociedade, não constando dos autos qualquer indicativo neste sentido para efeito de legitimar a pretensão fiscal.

Ademais, ainda que admitidos os indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 39), não existe prova documental concreta do vínculo de FERNANDO AUGUSTO REHDER QUINTELLA e GENOVEVA WHITAKER DE SOUZA DIAS QUINTELLA com tal fato, pois se retiraram da sociedade em 21.11.1994 (f. 49/52 e 62/4), data anterior à dos indícios de infração, considerando-se a data da própria propositura da execução fiscal (30/11/2001, f. 17).

Por fim, deve ser afastada a alegação de que a empresa executada está em dissolução desde o ano de 1992, em face das irregularidades nas entregas das declarações (f. 102), pois na ficha cadastral da Jucesp (f. 49/52), constam várias alterações no quadro societário após o ano de 1992, o que afasta, a princípio, a hipótese de dissolução

irregular neste período. Ademais, em análise ao documento de f. 102, nota-se que a empresa, apenas, se tornou inativa no ano de 1999, época em que os agravantes já haviam se retirado da sociedade. Assim, estando a decisão agravada em dissonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente procedente o pedido de reforma. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para determinar a exclusão dos agravantes do pólo passivo, bem como para afastar o bloqueio determinado. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. São Paulo, 09 de março de 2012. CLAUDIO SANTOS Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003595-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003595-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ACC IND/ DE ARTIGOS PARA ESCRITORIO S/A
ADVOGADO : MARIA ANGELA DIAS CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171782019934036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação cautelar preparatória, extinta sem julgamento de mérito, determinou o levantamento integral dos valores depositados pela parte autora.

Em síntese, a agravante alega que seriam improcedentes as compensações realizadas pela parte autora de valores de FINSOCIAL com os depósitos a título de contribuição ao PIS. Argumenta que o acórdão proferido na ação principal autorizou apenas a compensação do excedente do FINSOCIAL, a partir de setembro/89, exclusivamente com parcelas vincendas da COFINS, de forma que a agravada decaiu de parte do pedido. Aduz que a manutenção da decisão agravada poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação à União. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Examinando os autos, parece-me que o imediato levantamento do depósito efetuado na ação cautelar inominada é medida de natureza satisfativa, de difícil reversibilidade e que esvaziaria o próprio objeto recursal.

Além desse aspecto, observo que parece haver plausibilidade na alegação de que a agravada sucumbiu em parcela de seu pedido na ação principal, especificamente em compensar os débitos de FINSOCIAL com valores de contribuição ao PIS (fls. 48/62).

Nesse contexto, pondero ser viável a suspensão da ordem de levantamento dos depósitos até a apreciação definitiva do presente recurso.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, a fim de sobrestar a expedição do alvará de levantamento em referência.

Oficie-se, com urgência, ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Requisitem-se ao MM. Juízo *a quo* as informações a que alude o artigo 527, IV, do Código de Processo Civil.

Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.005850-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : CARLOS SHOJI OGAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00253108120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028796-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028796-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : YOUNG LINE CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033630420034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em fase de execução do julgado, indeferiu pedido de intimação da executada, com base no §10º, do art. 100, da Constituição Federal de 1988, na redação dada pela Emenda Constitucional 62/2009.

Alega a União, em síntese, que o §10º, do art. 100, da Constituição Federal, na redação dada pela EC 62/2009, determina seja aberta vista à Fazenda Nacional antes da expedição de precatório. Afirma que a decisão agravada claramente desconsiderou a norma constitucional, na medida em que determinou pura e simples expedição de precatório, sem qualquer ressalva quanto à sua manifestação prévia.

Requer seja concedida a antecipação da tutela recursal para determinar-se o cumprimento da norma constitucional, com a abertura de vista à União, pelo prazo de 30 dias, para a finalidade do §10º, do art. 100, da Constituição Federal, antes da expedição/transmissão dos ofícios requisitórios.

DECIDO

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC, para concessão da antecipação de tutela recursal que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

A norma do §9º do art. 100 da Constituição Federal permite a compensação de débitos tributários líquidos e certos, inscritos ou não, com o valor a receber por meio de precatório. Nesse sentido, determina que a Fazenda deverá ser intimada para que se manifeste sobre a existência de débitos em tais condições, conforme o disposto no §10º do referido dispositivo constitucional, *in verbis*:

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)

(...)

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

A respeito da matéria, foi editada a Orientação Normativa nº 4, de 8 de junho de 2010, pelo Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"Art. 1º O juízo da execução, antes do encaminhamento do precatório ao tribunal, para os efeitos da compensação prevista nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, intimará a entidade executada para que informe, em trinta dias, a existência de débitos com a Fazenda Pública devedora que preencham as condições estabelecidas no referido § 9º, sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados. § 1º Havendo resposta de pretensão de compensação pela entidade devedora, o juiz da execução decidirá o incidente nos próprios autos da execução, após ouvir a parte contrária. § 2º Decidindo pela compensação, a requisição deverá ser expedida pelo valor bruto, e o valor a ser compensado deverá ser informado ao tribunal, separadamente." (grifos meus)

No caso em exame, ao que se colhe dos autos, o precatório ainda não foi transmitido (fls. 516vº), de maneira que, a princípio, é completamente aplicável o novo regramento constitucional previsto na EC n. 62/2009.

Há que se considerar, outrossim, que a referida emenda constitucional é objeto de várias ações diretas de inconstitucionalidade (números 4372, 4400 e 4425), ainda pendentes de julgamento no STF, mas cujos fundamentos são suficientemente robustos para que a aplicação das novas regras para pagamento de precatórios seja feita, no mínimo, com bastante cautela.

Ocorre que, no caso, pretende a União apenas seja intimada para manifestação antes da expedição do ofício requisitório, determinação que aparentemente não causará prejuízo à parte agravada.

Ante o exposto, concedo a antecipação da tutela recursal, para determinar o cumprimento da norma constitucional, com a abertura de vista à União, pelo prazo de 30 dias, para a finalidade do §10º, do art. 100, da Constituição Federal, antes da expedição/transmissão dos ofícios requisitórios.

Comunique-se ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para a apresentação de contraminuta.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038443-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038443-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : DEPOSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO MANOLO LTDA
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00120188820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, para emissão de certidão de regularidade fiscal e abstenção de inscrição no CADIN e SERASA, em ação ordinária de revisão de débitos incluídos no parcelamento da Lei 11.941/09, alegando que, embora consolidado o montante de R\$ 921.209,18, o valor real da dívida é de R\$ 355.059,10, havendo excesso, por descon sideração de denúncia espontânea e ilegalidade da Taxa SELIC, cumulada com outros índices de correção monetária, e do encargo do Decreto-lei 1.025/69.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, as hipóteses legais de suspensão da exigibilidade são as descritas no artigo 151 do CTN e, no caso, pretende a agravante a antecipação de tutela em ação que discute débitos parcelados, pretendendo efetuar pagamento das parcelas nos valores que entende devidos, sem os acréscimos moratórios decorrentes de lei.

Como se observa, a prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, necessária à antecipação de tutela (artigo 273, CPC), não é compatível com o quadro fático-jurídico delineado, como já decidiu, inclusive, esta Turma, ao firmar precedente com acórdão assim ementado:

AI 2010.03.00.017419-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 441: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. NOTIFICAÇÃO DO FISCO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 2. Caso em que a agravante, alegando que haveria cobrança indevida, a título de multa e juros SELIC, pretende notificar o Fisco para que se abstenha de proceder a atos de cobrança ou constrição em ação denominada de "revisional de parcelamento". Ocorre que, se houve parcelamento, não cabe revisão, diante da confissão irretroatável feita voluntariamente pelo contribuinte que, nos termos da jurisprudência consolidada, é válida, sem qualquer ofensa constitucional; se não houve parcelamento, inviável a revisão, por falta de objeto; se a intenção é aderir, futuramente, ao parcelamento, sem as condições impostas pela lei, é visivelmente implausível a pretensão, conforme assinalado; e, assim, inexistindo causa legal de suspensão da exigibilidade, inclusive porque a impugnação exposta no recurso quanto aos encargos é manifestamente genérica, evidencia-se a patente falta dos requisitos legais para a antecipação de tutela pleiteada na origem. 3. Agravo inominado desprovido."

Assim, evidencia-se a ausência do requisito da verossimilhança da alegação, sendo, flagrantemente, contrária à legislação e à jurisprudência a pretensão do contribuinte, no sentido de ver chancelado, judicialmente, o recolhimento a menor das prestações devidas, em razão do parcelamento da Lei 11.941/09, sem que incorra em descumprimento do acordo administrativo, com as consequências daí pertinentes, tais como negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal e inscrição no CADIN, especialmente considerando-se o entendimento pacífico quanto a não caracterização de denúncia espontânea pela mera confissão de débito, desacompanhada do pagamento do tributo e dos juros, e ao reconhecimento da legalidade da Taxa SELIC e do encargo do Decreto-lei 1.025/69, como revela, a título ilustrativo, o seguinte precedente da Turma:

AC 2007.61.82.042690-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 23/02/2010, p. 325: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. 2. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 3. A denúncia espontânea da infração somente se caracteriza se a confissão for anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, e for acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora: artigo 138 do CTN. 4. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 5. No crédito tributário executado, é devida a inclusão do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, que não padece de qualquer inconstitucionalidade, para o custeio da cobrança da dívida ativa da União, que substitui, nos embargos do devedor, a condenação em verba honorária (Súmula 168/TFR). 6. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028307-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
SUCEDIDO : CIA BANDEIRANTES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00500285919954036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNICARD BANCO MULTIPLO S/A em face de decisão que, em mandado de segurança, determinou a conversão em renda do valor dos depósitos realizados nos autos nos termos da manifestação da União, aplicando-se o percentual de redução sobre o valor do débito atualizado à época dos depósitos, sem a incidência da taxa Selic.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a União, intimada para se manifestar sobre o pedido de conversão/levantamento dos depósitos judiciais, apresentou sua oposição, por considerar que as reduções previstas na Lei n. 11.941/2009 devem ser aplicadas sobre o valor do débito à época da realização dos depósitos; b) o contribuinte tem direito ao levantamento do montante correspondente à atualização dos valores depositados, decorrente da aplicação da taxa SELIC; c) a Portaria Conjunta PGFN/SRF 6/2009, com a redação dada pela Portaria Conjunta PGFN/SRF 10/2009, é ilegal, pois limitou a aplicação das reduções previstas na lei supramencionada para as hipóteses de pagamento à vista via conversão de depósito, restringindo a base sobre a qual devem ser aplicados os descontos legais.

Requer a reforma da decisão agravada, autorizando-se a conversão e o levantamento do saldo remanescente dos depósitos judiciais, nos termos do artigo 10 da Lei n. 11.941/2009, com a aplicação da redução de 45% sobre a integralidade dos juros incidentes sobre os créditos antes controvertidos e afastando-se a aplicação no disposto no artigo 32, § 1º da Portaria Conjunta PGFN/SRF 6/2009.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de incidência das reduções previstas na Lei n. 11.941/2009, após o trânsito em julgado, sobre valores decorrentes da incidência de juros remuneratórios sobre os depósitos judiciais, permitindo o levantamento pelo contribuinte do saldo de juros remitido.

Nesse passo, constata-se que tal pretensão foi expressamente afastada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.251.513/PR, recebido por sua Primeira Seção como emblemático da controvérsia (art. 543-C do CPC), de acordo com a ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".
3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.
4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.
5. **A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).**
6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1251513/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 10/8/2011, DJe 17/8/2011, grifos meus)

Conforme decidido no julgado supra mencionado, os juros remuneratórios não se confundem com juros de mora, pois estes compõem o crédito tributário e incidem em razão de atraso no pagamento do principal (art. 161, §1º, do CTN, atualmente a SELIC, por força do art. 61, §3º, da Lei n. 9.430/1996), enquanto que aqueles remuneram o depósito judicial.

E, como sabemos, a remissão e a anistia atingem o crédito tributário e a obrigação tributária, sendo certo que os juros remuneratórios não compõem o crédito tributário.

Nesse ponto, peço vênha para transcrever trecho do voto em questão, relativamente ao tema da inaplicabilidade das reduções previstas na lei de parcelamento aos juros remuneratórios:

"Com efeito, é preciso acabar com uma confusão comumente gerada nas causas desse jaez. É necessário compreender que o crédito tributário e o depósito judicial ou administrativo são institutos diversos, cada qual tem vida própria e regime jurídico próprio. Os juros que remuneram o depósito (juros remuneratórios e não moratórios) não são os mesmos juros que oneram o crédito tributário (estes sim juros de mora).

Circunstancialmente, mas nem sempre, um depósito judicial pode estar vinculado a uma ação judicial onde se discute determinado crédito tributário (o depósito pode estar atrelado a ações que têm outros objetos). Também circunstancialmente, a taxa de juros de mora incidente sobre o crédito tributário e a taxa de juros remuneratórios incidente sobre o depósito judicial quando de sua devolução é a mesma taxa SELIC (isonomia que somente passou a existir após a vigência da Lei n. 9.703/98, antes os depósitos sequer venciam juros). Nada disso significa que quando a lei remite juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário esteja a determinar o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre os depósitos judiciais feitos para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário.

Decerto, o argumento de que há enriquecimento ilícito da União quando não permite esse resgate impressiona à primeira vista. No entanto, quando mais bem analisado, evidencia-se o absurdo da comparação feita pelo contribuinte que quer igualar o depósito judicial a qualquer investimento de caráter privado para argumentar pela necessidade de devolução da diferença de juros remitidos, pois poderia ter empregado o capital depositado de outra forma. O que pretende através de inversão retórica é fazer uso e tratar do depósito judicial como se investimento fosse. Entende que aqueles que investiram o valor principal do tributo ao invés de efetuar o seu pagamento estão em situação melhor do que ele que depositou judicialmente o principal. Isto porque os juros

devidos depois da norma remissiva são inferiores à remuneração que obteria se tivesse investido o mesmo valor no mercado, de modo que postergar o pagamento do tributo lhe seria mais vantajoso. Ocorre que o discrimen é legítimo, pois inerente às normas remissivas. Eventual perda daí decorrente se insere dentro do risco pertinente à atividade negocial quando o contribuinte elegeu como prioridade não investir o valor que tinha e pagar o tributo. O depósito judicial não é investimento, é uma opção daquele que intenta discutir judicialmente seu débito com a paralisação dos procedimentos de cobrança..."

No caso, compulsando os autos, temos que não houve depósito judicial de juros de mora, conforme cópias das Darfs a fls. 196/198 e 352/361, não havendo que se falar em redução/remissão dos juros nos termos da Lei n. 11.941/2009.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência do STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005448-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005448-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001792520124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, objetivando que a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS se abstenha de exigir os valores cobrados a título de ressarcimento aos SUS bem como de incluir a agravante no CADIN, até o trânsito em julgado de decisão judicial.

Alegou, em suma, a agravante: (1) a ocorrência de prescrição; (2) o processo administrativo apenas suspende o curso da prescrição de débitos tributários (art. 174, CTN), o que não é o caso do ressarcimento ao SUS; (3) a ausência de ato ilícito a justificar a cobrança do ressarcimento; (4) a ilegalidade da Tabela TUNEP; e (5) a inaplicabilidade do ressarcimento ao SUS aos contratos de planos de saúde firmados antes da vigência da Lei 9.656/98.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "**salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação**" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "**inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida**" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *periculum in mora*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao *fumus boni iuris*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância *a quo*.

De fato, é manifesta, no caso, a inexistência de lesão grave e de difícil reparação para justificar a tramitação do presente recurso, vez que os efeitos prejudiciais, como referidos, podem ser afastados mediante o depósito judicial que, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é o meio eficaz para suspender a exigibilidade fiscal, sem que conste dos autos qualquer prova de impossibilidade de promoção, pela agravante, de tal garantia, que se revela tanto mais necessária quando o que se postula, dentre outras providências, a eventual expedição de certidão de regularidade fiscal, decorrência da suspensão da exigibilidade do tributo, que tem efeito satisfativo.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004058-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004058-8/SP

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
AGRAVADO	:	FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE FREIRE CESAR PESTANA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.48035-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de formalização de penhora *on-line* de ativos financeiros do executado, por meio do sistema Bacenjud.

Alegou o agravante, em síntese, que: a) a decisão proferida nos autos contraria o ordenamento jurídico, causando-lhe lesão grave e de difícil reparação, pois o devedor poderá proceder ao imediato levantamento dos valores depositados nas instituições financeiras que porventura estejam em seu nome, acarretando a ineficácia da medida; b) os bens já penhorados foram levados a leilão com resultados negativos, o que viabiliza a penhora de dinheiro; c) não há necessidade de exaurimento das diligências em busca de bens do executado; d) nos termos do art. 11 da LEF e arts. 653, 654, 655 e 655-A do CPC, a penhora deve realizar-se preferencialmente em dinheiro; e e) a

execução deve ser processada no interesse do credor.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

Em sessão de julgamento, esta Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, tendo o INMETRO interposto recurso especial.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte para admissibilidade do recurso, foi proferida a decisão determinando a devolução dos autos à Turma Julgadora, para que o Relator proceda nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, em razão de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada no recurso representativo da controvérsia (REsp 1.184.765/PA).

Decido.

Inicialmente destaco que a presente retratação limita-se à análise da questão relativa à necessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens passíveis de constrição para autorizar-se o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, de acordo com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no citado recurso representativo da controvérsia.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pela desnecessidade de esgotamento de diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras na vigência da Lei n. 11.382/2006.

Com efeito, esta Terceira Turma vinha se pronunciando no sentido de que a penhora *on-line* é medida excepcional, cabível apenas na hipótese de restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do juízo.

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção daquela Corte Superior, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, assim decidiu a questão atinente ao prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

(...) *Omissis*

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. (...) *Omissis*

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao

sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1184765/PA, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 3/12/2010, grifos meus)

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional.

Nessa linha, confirmaram-se os seguintes julgados da E. Turma: TRF 3ª Região - AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; TRF 3ª Região - AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; TRF 3ª Região - AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual do Superior Tribunal de Justiça e, também, desta Terceira Turma, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens do executado a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, para que seja determinado o rastreamento e bloqueio de valores que a parte executada possua em instituições financeiras, mediante o sistema BACENJUD, até o valor atualizado da dívida.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027151-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027151-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO	: EDMILSON JOSE DA SILVA
AGRAVADO	: MARIA DE FATIMA GONCALVES MARTINAZZO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00426922420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 124/125, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033341-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033341-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : DROG CENTRAL SANTA MARIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128547020094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao

limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 25/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029142-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029142-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : IGOR CORREA DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00198764820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 23/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029131-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG CONGONHAS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342636820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 22/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030622-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030622-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : MANIP SINETE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00335517820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 22/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.033060-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : PHYTO PLANCTON PHARMA FCIA MANIP LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00335803120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 26/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035756-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035756-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : EXPRESSO BEM BOLADO LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344117920104036182 10F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 27/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE."

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99."

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04)."

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento."

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030600-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030600-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : DROG MALUZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357816920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 23/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030565-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030565-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : MARCELO AUGUSTO LISBOA JULIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356647320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 22/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de

arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033021-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033021-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : TAVOBRAS IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332477920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 34/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de

ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028043-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : SCIN IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00024416620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 139/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação

executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034652-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034652-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA
AGRAVADO : WILLIAM CAMARA LOUVATTO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230085020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 107/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em

manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035510-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035510-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : IMOB SANTA CRUZ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138090420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a

Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 94/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003050-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO ROSA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PINHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em embargos à execução fiscal, negou o pedido de justiça gratuita.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto à suficiência da mera declaração do interessado para instrução do pedido de assistência judiciária gratuita, ressalvada, porém, a faculdade do magistrado de determinar a comprovação complementar do estado de miserabilidade para o fim de analisar o pedido, diante de circunstâncias concretas e específicas, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 967.916, Rel. Min. ARNALDO LIMA, DJE 20/10/2008: "DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. SIMPLES DECLARAÇÃO. CABIMENTO. INVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O pedido de assistência gratuita pode ser feito em qualquer fase do processo, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza. Pode o magistrado, contudo, quando houver dúvida acerca da veracidade das alegações do beneficiário, determinar-lhe que comprove seu estado de miserabilidade a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes do STJ. 2. Hipótese em que o magistrado, invertendo de forma indevida a presunção de pobreza, indeferiu o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita, ao entendimento de que, diante do grande número de autores, poderiam eles se cotizarem para pagar as custas do processo. 3. Recurso especial conhecido e provido."

Na espécie, diante da dúvida acerca da condição financeira do autor, por valer-se de advogado particular para o patrocínio da causa (f. 43), foi deferido prazo para comprovação da necessidade da assistência judiciária, o que resultou na juntada da DIRPF, exercícios de 2010 (f. 45/9) e 2011 (f. 53/6).

A decisão agravada negou o benefício por reputar não configurada a condição de hipossuficiência alegada, por ter o ora agravante auferido rendimentos superiores a três salários mínimos (f. 57).

A propósito da assistência judiciária gratuita, já decidiu esta Corte que não obsta a concessão do benefício a contratação de advogado particular para o patrocínio da causa, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

AG 2007.03.00000375-3, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJE 30/05/2007: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - AUSÊNCIA DA EXPRESSÃO "SOB AS PENAS DA LEI" - ADVOGADO PARTICULAR - POSSIBILIDADE . 1 - A assistência judiciária é garantia constitucional e é dever do Estado proporcionar o acesso ao Judiciário aos que não possuem condições financeiras para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 2 - Para o deferimento da justiça gratuita, basta simples declaração do requerente e pode ser decretada em qualquer grau de jurisdição e qualquer fase processual (RESP 400791). 3 - Há necessidade de comprovação pela outra parte da suficiência de patrimônio do requerente, o que não restou provado. 4 - Ausência da expressão "sob as penas da lei" na declaração de pobreza dos agravantes não a torna sem efeito, na medida que não resta afastada a aplicação da lei de maneira alguma, estando os declarantes submetidos à sua rigidez. 5 - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/1950. 6 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado".

Cabe, portanto, examinar o caso concreto à luz da prova dos autos e, assim fazendo, o que se verifica, efetivamente, é que não existem elementos a amparar a alegação de incapacidade econômica, como exigida pela legislação, para recolhimento da taxa judiciária sem prejuízo do sustento próprio ou familiar (artigo 2º, parágrafo único, Lei 1.060/1950).

Com efeito, o exame da DIRPF 2010 e 2011 revela que o agravante auferiu rendimentos mensais de aproximadamente R\$ 1.600,00, não tendo sido apresentada qualquer documentação relativa aos gastos do agravante de forma a comprovar a necessidade do benefício da justiça gratuita.

Ademais, o valor dado aos embargos do devedor é de R\$ 2.285,71 (f. 17) afastando o risco, pois, de que a apuração e o recolhimento da taxa judiciária represente lesão à subsistência pessoal ou da família do agravante. Assim sendo, à míngua de comprovação suficiente da necessidade e legalidade do pedido de assistência judiciária gratuita, correta a decisão agravada que, à luz da documentação juntada e da jurisprudência consolidada, concluiu

por negar o requerimento formulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003698-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : HOSPITAL MOURA BACCINI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534691020064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa, em execução fiscal, de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, fundada na possibilidade de constrição de valores impenhoráveis (f. 14).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "**dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira**" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "**possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução**" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "**comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade**" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo

186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA

INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, em se tratando de créditos de natureza não-tributária, como são as multas por infração administrativa - no caso, aplicada pelo CREMESP -, que se sujeitam à execução fiscal na condição de créditos não-tributários (artigo 2º da Lei nº 6.830/80), considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na

execução fiscal, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Por fim, deve ser aplicado ao caso concreto, o disposto no §2º do artigo 655-A do CPC, que estabelece que é ônus do executado comprovar que as quantias eventualmente penhoradas referem-se à hipótese prevista no artigo 649, IV, ou estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade, não havendo que se cogitar, no indeferimento da medida, desde já, por tal fundamento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, deferindo o bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, nos termos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil.

Publique-se e officie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003052-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003052-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MARIA STELLA DUARTE ROSA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PINHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 96.00.00051-5 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, negou o pedido de justiça gratuita.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto à suficiência da mera declaração do interessado para instrução do pedido de assistência judiciária gratuita, ressalvada, porém, a faculdade do magistrado de determinar a comprovação complementar do estado de miserabilidade para o fim de analisar o pedido, diante de circunstâncias concretas e específicas, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 967.916, Rel. Min. ARNALDO LIMA, DJE 20/10/2008: "**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. SIMPLES DECLARAÇÃO. CABIMENTO. INVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O pedido de assistência gratuita pode ser feito em qualquer fase do processo, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza. Pode o magistrado, contudo, quando houver dúvida acerca da veracidade das alegações do beneficiário, determinar-lhe que comprove seu estado de miserabilidade a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes do STJ. 2. Hipótese em que o magistrado, invertendo de forma indevida a presunção de pobreza, indeferiu o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita, ao entendimento de que, diante do grande número de autores, poderiam eles se cotizarem para pagar as custas do processo. 3. Recurso especial conhecido e provido."**

Na espécie, diante da dúvida acerca da condição financeira da autora, por valer-se de advogado particular para o

patrocínio da causa (f. 57), foi deferido prazo para comprovação da necessidade da assistência judiciária, o que resultou na juntada de "Demonstrativo de Pagamento", com valor mensal de R\$ 1.368,93 (f. 60), e de documento relativo a gastos com moradia (aluguel e IPTU), no montante de R\$ 1.024,00 mensais (f. 61).

A decisão agravada negou o benefício por reputar não configurada a condição de hipossuficiência alegada, por ter a ora agravante auferido rendimentos superiores a três salários mínimos (f. 62).

A propósito da assistência judiciária gratuita, já decidiu esta Corte que não obsta a concessão do benefício a contratação de advogado particular para o patrocínio da causa, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

AG 2007.03.00000375-3, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJE 30/05/2007: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - AUSÊNCIA DA EXPRESSÃO "SOB AS PENAS DA LEI" - ADVOGADO PARTICULAR - POSSIBILIDADE . 1 - A assistência judiciária é garantia constitucional e é dever do Estado proporcionar o acesso ao Judiciário aos que não possuem condições financeiras para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 2 - Para o deferimento da justiça gratuita, basta simples declaração do requerente e pode ser decretada em qualquer grau de jurisdição e qualquer fase processual (RESP 400791). 3 - Há necessidade de comprovação pela outra parte da suficiência de patrimônio do requerente, o que não restou provado. 4 - Ausência da expressão "sob as penas da lei" na declaração de pobreza dos agravantes não a torna sem efeito, na medida que não resta afastada a aplicação da lei de maneira alguma, estando os declarantes submetidos à sua rigidez. 5 - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/1950. 6 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado".

Entretanto, no exame específico, o que se observa é que a agravante, na condição de professora da educação básica, auferia provento de R\$ 1.368,93 mensais (f. 60) que, em quase sua totalidade, é despendido para manter sua moradia (f. 61), o que, por si só, é suficiente a demonstrar, concreta e efetivamente, o estado de miserabilidade para efeito de outorga do benefício legal, não sendo possível negar-lhe a pretensão formulada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para conceder à agravante o benefício da assistência judiciária gratuita, afastando o recolhimento das custas judiciais.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034591-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034591-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : NEG COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190357120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de tutela antecipada em ação para afastar revogação compulsória de permissão para operação de ACC I - CP/ACCI/DR/SPM 070/2003, por infração às cláusulas contratuais dos itens 3.4, 3.4.1, 3.4.3.1 e 21.1 a 21.4, ou seja, venda de selos fora do segmento varejo e ausência de apólice de seguros (f. 43/5).

Alegou, em suma, que: (1) inexistente previsão contratual de quantidade máxima ou mínima de selos para

comercialização, não descaracterizando o segmento de varejo a venda de volume superior a 500.000 selos, por falta de proibição expressa, até porque a ECT fornecia estas quantidades; (2) somente em carta da ECT, de 30/09/2010, data posterior às vendas (janeiro a julho/2010), houve ratificação às permissionárias do limite de R\$ 50.000,00 de crédito mensal para suprimento de produtos; (3) o pagamento pela venda dos selos foi efetuado à vista, conforme comprovante de f. 171; (4) a sindicância sumária não observou os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, desrespeitando o regulamento da própria ECT, que estabelece a elaboração de relatório preliminar, do qual devem ser notificados os envolvidos para defesa (MANCIN, itens 2.2.5 e segs., capítulo 2, módulo 7); (5) não foi cientificada do resultado da sindicância, mas somente após a decisão que aplicou as sanções; (6) a decisão do Diretor Regional/SPM da ECT, que revogou o contrato de permissão, é nula, por ausência de fundamentação; (7) o recurso administrativo foi julgado após o prazo de 10 dias, estipulado no contrato de permissão (item 20.15.4), ocorrendo a prescrição extintiva; (8) há nulidade da carta de revogação da permissão, pois proferida e assinada pelo Coordenador Regional de Suporte, quando seria competente o Diretor Regional da ECT; e (9) estão presentes os requisitos do artigo 273 do CPC.

A agravada ofereceu contraminuta, arguindo falta de interesse de agir, em face da regularidade do procedimento administrativo de revogação compulsória, conforme regras legais e contratuais, baseando-se em documentos e informações fornecidos pela própria agravante (comprovante do cliente e relatórios), defendendo, no mérito, a manutenção da decisão agravada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não há que se falar em ausência de interesse de agir, pois, ainda que a representante legal da agravante tenha, inicialmente, admitido a prática de algumas irregularidades e apresentado documentos, tal hipótese não afasta o seu direito de acesso ao Judiciário, para fins de obter anulação da penalidade de extinção do contrato de permissão.

Quanto à questão de fundo, o recurso é manifestamente inadmissível, pois, pela documentação juntada, não se verificam indícios de quaisquer irregularidades no processo administrativo de revogação compulsória do contrato de permissão para operação de ACC I, devido à apuração de infração às cláusulas contratuais.

A agravante foi vencedora da concorrência CC/ACCI/SPM-128/2002-DR/SPM, assinando com a ECT contrato de permissão para operação de ACC I - CP/ACCI/DR/SPM -070/2003, em 27/02/2003 (f. 123 e segs.), no qual constou que a unidade de atendimento seria destinada *"à prestação de serviços e à venda de produtos, comercializados pela ECT, exclusivamente ao cliente do segmento de varejo"* (cláusula terceira, item 3.4), assim definido pela demanda de *"pequenas quantidades de serviços e produtos"* (subitem 3.4.1), com pagamento *"exclusivamente à vista, por meio de dinheiro em espécie ou cheque"* (subitem 3.4.3.1).

Conforme demonstram os documentos juntados, o GSA da DR/PR - ECT constatou, no período de 11/01/2010 a 12/04/2010, postagens, na ACF Cidade Industrial de Curitiba, de selos não adquiridos pelo procedimento regular de suprimento da ECT, informando a referida unidade que a aquisição teria sido feita pelo cliente BLUE STAR SUL IMPRESSÃO LTDA. - BSS, a qual informou que teria comprado os selos nas agências ACCI de São Paulo (f. 275 e segs.).

Em 28/06/2010, a ECT enviou à agravante a Carta/SCMF/SUGRA/GERAT/DR/SPM - 12.04210/2010 (f. 306), solicitando cópia de apólice de seguro e informando a fixação do limite de R\$ 50.000,00 de crédito mensal para o suprimento de produtos às unidades, *"devendo a eventual liberação de valor excedente ser efetuada mediante pagamento à vista, quando da retirada dos produtos em uma unidade de atendimento própria previamente definida pela ECT"*, com estipulação de procedimentos a serem adotados pela permissionária.

Em 14/07/2010, foi instaurado o PA 72.04150.10, *"para realizar apuração relativa às irregularidades identificadas durante visita ocorrida na ACCI Nova Poá"* (f. 198). O termo de diligência, lavrado na mesma data (f. 220/1), indica que a visita foi acompanhada pela proprietária e representante legal da agravante, ACCI Nova Poá, que apresentou comprovantes da venda de selos em 12/06/2010, sendo constatado um único comprovante do cliente BLUE STAR registrando venda de 564.799 selos ordinários, modelo 'Malote', no valor unitário de R\$ 1,05 e total de R\$ 593.038,95, com recibo indicando pagamento à vista, em dinheiro, apesar de a representante ter afirmado que o pagamento não se realizou no ato da compra e que, embora costumasse fornecer prazo de 15 dias, depois que o cliente deixou de pagar pelos selos no período combinado, passou a exigir pagamento à vista. Foi constatado que a empresa compradora enviava um funcionário do Estado do Paraná somente para efetuar a compra e o transporte dos selos, gerando receita para a ACCI, com relação à operação mencionada, no valor de R\$ 152.114,49. A representante declarou que esta não teria sido a única venda, em grandes quantidades, para a BLUE STAR, nem ela seria a única cliente que adquiria grandes volumes de selos.

O relatório da Gerência de Inspeção/SPM, de 10/09/2010 (f. 307 e segs.), narrou a visita à ACCI Nova Poá, com as irregularidades na venda de selos à BLUE STAR, incluindo, ainda, a guarda indevida de selos, mudança no layout do espaço físico, sem autorização da ECT, referindo comentário da representante legal de que *"se fosse depender da clientela de balcão, a agência não teria a mínima condição de sobrevivência financeira"*, pois, em razão da localização, a movimentação de clientes seria muito pequena. Foram indicadas as grandes quantidades de selos fornecidos à agravante no período de janeiro a julho/2010, totalizando 3.112.770 selos, dos quais 2.918.410

eram selos ordinários, primeiro porte - Malote, comercializados a R\$ 1,05, proporcionando-lhe arrecadação de R\$ 3.064.330,50. Foi destacada a insuficiência do capital social, de apenas R\$ 8.000,00, para garantir eventual situação de inadimplência, principalmente considerando o prazo de até 45 dias, concedido aos clientes para pagamento, havendo registro anterior de apresentação de cheque sem fundos pela permissionária, embora regularizado o pagamento com os acréscimos moratórios. Além disso, foram ressaltados os reflexos da receita bruta no regime de tributação da agravante, enquadrada como microempresa, cujo limite anual seria de R\$ 240.000,00, muito inferior à receita obtida no período de janeiro a julho/2010. Igualmente relatada a inércia da agravante em providenciar a apólice de seguros para cobrir eventuais prejuízos. As conclusões preliminares apontaram o descumprimento dos itens 3.4, 3.4.1, 3.4.3.1, 21.1 e 21.3 do contrato de permissão.

A Gerência de Macrorregião Jurídica 7-SPM/SPI/MS emitiu nota reconhecendo os elementos para revogação compulsória da permissão, em 14/12/2012 (f. 320/31), com base na qual o Diretor Regional/DR/SPM determinou o início do processo de revogação (f. 347).

Em 13/01/2011, a agravante foi notificada da decisão e do prazo de 5 dias úteis para interpor recurso (f. 348/9).

Em 20/01/2011, interpôs recurso administrativo (f. 353/63), analisado, em 20/06/2011, pelo Grupo de Trabalho Regional de Negociação de Débitos e Revogação da Permissão de ACC, que manteve a pena de revogação do contrato (f. 368/9), cuja decisão foi homologada em 28/08/2011 (f. 371).

Em cognição sumária, não se vislumbram os vícios apontados pela agravante.

Com relação à competência dos respectivos agentes administrativos, segundo informou a ECT, houve delegação pelas portarias PRT/SPM-01798/10 e PRT/DR/SPM 1450/2011 (f. 398), inexistindo quaisquer indícios de que tais atos sejam irregulares, até porque o contrato traz previsão expressa quanto à possibilidade de delegação (itens 20.15.1.1 e 20.15.1.2).

Como se observa, a decisão do Diretor Regional/DR/SPM acolheu a nota jurídica que entendeu, com base em ampla fundamentação, estarem presentes os elementos para revogação compulsória da permissão, aprovada pela Gerência da Macrorregião Jurídica 7 (f. 346), e determinou à GERAT o prosseguimento com a aplicação das sanções relativas às irregularidades não financeiras (subitem 19.4.3), comunicação de descumprimento da LC 123/2006 e início de processo de revogação do contrato de permissão (f. 347), não havendo mácula, portanto, decorrente de falta de motivação.

A alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, é destituída de razoabilidade, pois a representante legal acompanhou, pessoalmente, a visita dos agentes da ECT na sede da ACC I, tendo, inclusive, admitido as irregularidades constatadas, pouco importando os motivos invocados para o descumprimento das cláusulas contratuais. Ademais, a agravante exerceu o direito de defesa através da interposição de recurso administrativo do ato de revogação compulsória.

Ainda que somente em carta da ECT, de 28/06/2010, tenha sido fixado, de forma expressa, o limite de R\$ 50.000,00 de crédito mensal para o suprimento de produtos às unidades (f. 306), é totalmente desproporcional a alegação de que a venda de 564.799 selos, para um único cliente, seja equiparada a varejo, definido, contratualmente, por "*pequenas quantidades de serviços e produtos*".

Quanto ao pagamento, o comprovante de f. 171 (f. 218 do recurso), não demonstra a situação real, pois a própria representante afirmou que o pagamento dos selos, efetivamente, não teria sido feito no ato da compra, descumprindo, assim, cláusula contratual que proíbe venda a prazo (item 3.4.3.1, f. 124).

Ressalte-se que, com relação ao descumprimento da manutenção de apólice atualizada de seguro, para garantia de pagamento de indenização por eventuais prejuízos, conforme tabela de valores e taxas relativas à permissão de ACC I (itens 21.1 e 21.4), não houve manifestação da agravante.

Em que pese a agravante alegue descumprimento de regras do MANCIN - Manual de Controle Interno da ECT (f. 187 e segs.), é certo que os procedimentos relativos à ACC I são regidos, especialmente, pelo contrato de permissão, que dispõe, entre outros objetos, sobre fiscalização dos serviços (cláusula décima primeira, f. 119), irregularidades, penalidades e recursos (cláusula décima nona, f. 124), e extinção da permissão (cláusula vigésima, f. 129).

A defesa e o recurso, nos casos de extinção, estão previstos na cláusula vigésima do contrato (f. 129), não sendo estabelecida consequência para julgamento do recurso após o prazo de 10 dias corridos (f. 131), diferentemente do recurso contra as demais penalidades, conforme cláusula décima nona (f. 124), em face da previsão expressa de que o não pronunciamento da ECT sobre o recurso até a data do vencimento da obrigação ou, no caso de advertência formal (item 19.4.4.1, f. 126), no prazo de 5 dias úteis, implica acolhimento da justificação da permissionária (item 19.6.3.2, f. 128).

A propósito da validade da revogação compulsória de contrato de permissão da ECT, por infração às cláusulas contratuais, o seguinte precedente desta Corte:

AI 2011.03.00.001051-7, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 916: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - PEDIDO DE SUSPENSÃO DA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE PERMISSÃO FIRMADO PELA AUTORA COM A RÉ. 1 - De acordo com o teor das peças trasladadas, em especial aquelas

de fls. 85/86, 87/95 e 141/150, diversas irregularidades foram constatadas ao tempo da inspeção realizada pela agravada. 2 - Conforme documento de fl. 85, há notícia de que o Sr. Luiz Henrique Pacheco "apresentou-se como permissionário, confirmando, assim, que a operação da ACCI não está sendo realizada pela legítima permissionária e seus representantes". 3 - Além disso, em consonância com os dizeres da contestação de fls. 157/192, há notícia de reincidência de infrações pela agravante durante o curso do pacto. 4- A agravante não arrefece a assertiva atinente à existência de irregularidades, haja vista que o recurso não foi instruído com os documentos necessários para comprovação do alegado pela recorrente, no que toca ao cumprimento regular do contrato outrora celebrado. 5 - Há, no pacto formalizado, previsão de revogação compulsória dele (contrato), em face da infringência de cláusulas contratuais ou prática de qualquer ação que venha a ocasionar iminente prejuízo à ECT, consoante dizeres da cláusula vigésima. 6 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

Em suma, é manifestamente inviável a reforma da decisão agravada na medida em que não demonstrada a efetiva presença dos requisitos legais para a concessão da antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Renumerem-se os autos a partir da f. 91.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000959-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.0000959-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO
AGRAVADO : NASCAR PETROLEO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00220867220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a executada não mais exerce atividade em seu domicílio fiscal, sendo aplicável à hipótese o disposto na Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça; b) é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio cujo nome consta da CDA, a quem incumbe provar a inexistência da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN, conforme entendimento jurisprudencial; e c) a empresa executada encerrou suas atividades sem promover sua regular liquidação, sendo cabível a responsabilização dos sócios.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, reformando-se a decisão que indeferiu a inclusão do sócio Antonio Trindade Rojão no polo passivo da demanda.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo da demanda, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica - agora ratificada por sua Primeira Seção, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos - no sentido de que a presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade. Confira-se a ementa do julgado referente ao recurso representativo da controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES

CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, j. 25/3/2009, DJe 1/4/2009, grifo meu)

No caso em análise, verifica-se que o sócio que a agravante pretende incluir no polo passivo da demanda, Sr. Antônio Trindade Rojão, é apontado na CDA como corresponsável (fls. 05 do processo de origem), não havendo como desconstituir a presunção de liquidez e certeza do título sem a dilação probatória e o contraditório.

Note-se que, a rigor, não se trata de típico redirecionamento do processo executivo ao aludido sócio, uma vez que esta já detém legitimidade para integrar o polo passivo da execução fiscal pois indicado na CDA como corresponsável pelo débito exequendo (fls. 35 do presente recurso), cabendo à exequente promover sua citação.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, tendo em vista que a parte agravada não foi citada nos autos originários, não tendo sido formada, portanto, a relação processual.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, seguindo a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o sócio Antônio Trindade Rojão seja mantido no polo passivo da demanda, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004595-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : JOSILDA FERREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00065927020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o

prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004624-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : ELIZABETE CANOZA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053342520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005221-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : ROGERIO DE OLIVEIRA CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00132221120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem

observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005193-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005193-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : ANA LUCIA XAVIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 706/1997

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumprê, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de

Justiça, no sentido da necessidade de requerimento do exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005650-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO CRUZ ROCHA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348470920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que os Conselhos de Fiscalização de Profissão raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, aduzindo que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001506-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI
AGRAVADO : LABR DE ANALISES CLINICAS TECNICLIN S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541013120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Retifique-se a autuação para que conste o CNPJ da agravada, constante a fls. 36.
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que os Conselhos de Fiscalização de Profissão raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, aduzindo que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019582-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019582-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DE
SAO PAULO CRDD SP

ADVOGADO : RODOLFO CESAR BEVILACQUA
EMBARGADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016735620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento a agravo de instrumento contra o reconhecimento, em ação civil pública, da incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda, bem como a suspensão dos efeitos da decisão anterior que concedeu a medida liminar para que "*Estado de São Paulo [...] disponibilize o acesso aos despachantes regularmente inscritos no Conselho Regional de Despachantes Documentalistas do Estado de São Paulo ao Sistema de Gerenciamento de Cadastro de Veículos - eCRV/SP, sem prévio cadastro no Serviço de Fiscalização de Despachantes do Departamento de Identificação e Registros Diversos - DIRD, bem como que se abstenha de exigir prévio cadastro no DIRD, como condição para o exercício de atividades próprias de despachante documentalista*".

Alegou-se contradição, pois: (1) diferentemente da motivação da decisão que negou seguimento ao AI, houve, de fato, a juntada de cópia integral da decisão agravada, e da decisão integradora de embargos de declaração, ainda no momento da interposição; (2) houve a juntada de cópia de capa-a-capa dos autos, sendo que o verso da folhas 505 do processo de origem (f. 590 deste agravo), e o verso da folha 558 do processo de origem (f. 643 deste agravo) constam dos autos, sendo apenas juntadas fora de ordem numérica; e (3) a negativa de seguimento privilegiou excessivamente o formalismo, em contrariedade ao princípio da instrumentalidade das formas, tendo o STJ, em ocasião anterior, processado agravo de instrumento em que sequer havia a subscrição dos advogados, permitindo posterior regularização ante a ausência de prejuízo à compreensão da controvérsia.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não houve a alegada contradição, não havendo, de fato, juntada integral da decisão agravada no momento da interposição do agravo, especificamente o verso da folhas 505 do processo de origem (f. 590 deste agravo), bem como o verso da folha 558 do processo de origem (f. 643 deste agravo), constando apenas a sua juntada em momento posterior a interposição do AI (f. 728/9 e f. 731/2).

Ocorre que, para corrigir suposto "*error in iudicando*", o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando a multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002454-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002454-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 712/1997

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00157453320114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de excluir da base de cálculo do imposto de renda - pessoa jurídica (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) os valores apurados a título da própria CSLL, afastando-se o disposto no *caput* e no parágrafo único do art. 1º da Lei n. 9.316/96, indeferiu o pedido de liminar.

É o necessário.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido.

Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida tentada para a modalidade retida.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de *periculum in mora*, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao *periculum in mora*, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à mingua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...] (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008,

DJF3 22.07.08).

Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso. Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095684-83.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.021859-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto: fls. 457 e seguintes.

Após o julgamento do presente agravo, ao qual se deu parcial provimento, a agravante apresentou pedido de desistência do recurso em 07.02.2012, para o fim de possibilitar o parcelamento do débito fiscal.

Tendo em vista que a decisão monocrática do agravo de instrumento foi publicada em 26.01.2012 (fl. 471) e contra ela não houve interposição de recurso por qualquer das partes, remetam-se os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005690-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : AMB MED DA VIACAO MARAZUL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532846420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20,

da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante que, a teor do dispositivo supra mencionado, é necessário o requerimento do Procurador. Argumenta que a regra é endereçada à Fazenda Nacional.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005026-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AUREO FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO : ABNER GOMYDE NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : INTERIOR LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00033330920074036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Alega o agravante que é parte ilegítima para constar do pólo passivo da execução fiscal, posto que seu nome não consta da CDA em cobro. Sustenta que, nos termos do art. 202, CTN, a dívida deve conter o nome do devedor e, sendo o caso, dos corresponsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou residência de um e de outros. Assim, durante a fase de cognição administrativa não foi o ora recorrente apontado como devedor, não tendo oportunidade de se defender da imputação do débito, não podendo, agora, ser impelido a pagá-lo.

Argumenta que, se nome do sócio não consta da CDA, deve a Fazenda Pública comprovar que a obrigação tributária foi decorrente de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. O simples atraso ou não pagamento do tributo não é causa para aplicação do art. 135, CTN.

Ainda, questiona se a mera inatividade da empresa pode ser considerada dissolução irregular. Afirma que o MM Juízo de origem não poderia presumir a dissolução irregular da sociedade baseando-se apenas em uma certidão, pois é temerário, visto que abala a segurança jurídica instituída pela sociedade limitada.

Assevera que para responsabilizá-lo pelo débito, teria que comprovar a agravada que agiu com excesso de poderes ou infringiram a lei, o que não ocorreu no presente caso, pois não fazia parte da sociedade quando da suposta ocorrência do fato.

Requer o provimento do agravo, para que seja excluído do pólo passivo da execução fiscal.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza

Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.^a Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.^a Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.^a Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.^a Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.^a Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Assim, a ilegitimidade passiva e a prescrição podem ser argüidas em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, devem ser verificadas de inopino.

Quanto à ilegitimidade passiva, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio -gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Compulsando os autos, como não foi colacionado o feito originário na sua integralidade, não é possível aferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, a justificar - ou não - o redirecionamento do feito.

Cumpre ressaltar que a instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento da questão devolvida é ônus da agravante.

Nesse sentido:

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS. 1. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser juntados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não-conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória. 2. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso. 3. Agravo improvido. (TRF 3.^a Região, AI 200903000416448, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:06/04/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. ART. 525, I E II CPC. A Lei n. 9.139/1995 trouxe nova redação ao art. 525, do CPC, revogando a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como previsto anteriormente no art. 557, do CPC. Além dos documentos obrigatórios do art. 525, inciso I, do CPC, é dever do recorrente instruir o recurso com todos os documentos necessários para o completo entendimento das circunstâncias do caso (art. 525, inciso II). Cumpre à parte recorrente formar o instrumento com todos os documentos que servem ao deslinde do feito, de

modo que esta Corte possa aferir a correção ou não da decisão atacada. Não tendo assim procedido a parte recorrente, o conhecimento do mérito recursal fica prejudicado. Como o procedimento do agravo de instrumento não comporta dilação probatória, a juntada das peças necessárias para o julgamento do recurso deve ser feita quando da interposição dessa medida, ônus este do qual não se desincumbiu a parte agravante, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. Agravo inominado não provido. (TRf 3ª Região, AI 200003000115901, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:10/12/2010).

O agravo de instrumento foi instruído, além das peças obrigatórias, com cópia da CDA e cópia da exceção de pré-executividade, ou seja, nenhum documento probante do alegado, de modo improcedente o recurso interposto. Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005644-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005644-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG TOTA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341224920104036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal.

Narra o agravante que a execução proposta visa à cobrança de duas multas, com fundamento no art. 24, parágrafo único, Lei nº 3.820/60.

Alega a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada constantes na petição inicial e respectivas CDAs. Assim, sustenta que não solicitou a inclusão dos sócios no pólo passivo, mas tão somente as citações dos sócios que já se encontravam no pólo passivo.

Sustenta a responsabilidade dos sócios pela aplicação do art. 4º, Lei nº 6.830/80, art. 568, CPC e artigos 134 e 135, CTN, bem como art. 45, 51 e 1.151, CC. Ressalta a Súmula 435/STJ.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Preliminarmente, quanto à alegação da recorrente de que "não solicitou a inclusão dos sócios no polo passivo da ação, mas tão somente a citação dos sócios que já se encontram no polo passivo da ação, cumpre ressaltar que o nome do sócio **não consta** dos títulos executivos acostados (fls. 26/27) como devedor, mas simplesmente como "sócio".

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que os créditos em cobro, referem-se à multa punitiva, com fundamento no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, portanto, de natureza não-tributária, impossibilitando, desta forma, a aplicação do entendimento acima exposto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO -GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. 1. A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF). 2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio -gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (STJ, RESP 200400391779, Relator Teori Zavazcki, Primeira Turma, DJ DATA:22/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO -GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200702024119, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJ DATA:21/11/2007).

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA POR INFRAÇÃO À CLT - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO DA EMPRESA: IMPOSSIBILIDADE - ART. 135 DO CTN: INAPLICABILIDADE. 1. Aplicável a Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre a tese apresentada no recurso especial. 2. Em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200501966423, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ DATA:30/10/2007).

Ou, ainda, como já decidiu a Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA . ARTIGO 135, III, CTN. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que o Juízo agravado apenas ressaltou a necessidade de que, previamente, à responsabilidade do sócio , invocada pela agravante com base no artigo 135, III, do CTN, fosse comprovada a inexistência de veículos e imóveis de titularidade da empresa, a demonstrar que não se viabiliza a reforma como pretendido.

De qualquer modo, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária , não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.

Note-se, por essencial, que não houve discussão, na origem, acerca da aplicação dos artigos 4º da Lei nº 6.830/80; 50, 1.053, e 1.013 do CCB; e 20 do CDC, simplesmente porque, perante o Juízo agravado, a agravante apenas fez considerações quanto à aplicação do artigo 135, III, do CTN, limite no qual foi proferida a decisão, ora agravada, fundada em consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impertinência da regra na hipótese de cobrança de multa administrativa .

Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., DJF3 4/11/2009)

Por outro lado, a punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.

Ademais, para se deferir o pedido da agravante, faz-se mister a subsunção do caso em apreço ao artigo 50 do Novo Código Civil, que assim dispõe:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relação de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial.

A dissolução irregular da empresa, enfim, pode ser representar tal abuso da personalidade jurídica, a justificar o redirecionamento, entretanto, na hipótese em comento, a agravante não logrou êxito em demonstrá-lo.

Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 32), endereçado ao domicílio fiscal da empresa.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no pólo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO NA PESSOA DO SÓCIO -GERENTE - ART. 135, III, DO CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

- 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.*
- 2. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*
- 3. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilização dos sócios -gerentes se constatado pela diligência do oficial de justiça que a empresa deixou de funcionar no endereço fornecido como domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário. Caberá, então, àqueles provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*
- 4. Recurso especial improvido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 667406Processo: 200400842392 UF: PR - RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON - DJ DATA:14/11/2005 PG:00257).*

Todavia, de acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por oficial de justiça, uma vez que os correios não são órgãos da justiça e não possuem fé pública.

Nesse sentido a Superior Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido. (STJ, AGRESP 200801555309, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:02/12/2010). (grifos)

Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do Aviso de Recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011.

No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005156-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005156-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ DE CALCADOS TROPICALIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI e outro
AGRAVADO : GOLD INN ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAIMUNDO ALBERTO NORONHA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024864420114036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que comprove os poderes do signatário da procuração de fl. 14, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033821-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033821-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA
AGRAVADO : RUTE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107097520084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 35/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta

Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033834-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033834-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : FRANCISCO MOREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215434020084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 36/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida

ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033810-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033810-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : LUCIANA DOS SANTOS MESSICCE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00102299220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 34/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029402-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029402-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : JANAINA JESUITA BARBOSA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151416920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 38/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028260-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028260-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : VILMA SOUSA TRINDADE
CODINOME : VILMA SOUSA TRINDADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 31/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033843-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033843-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : GIL PRESTACOES DE SERVICOS RADIOLOGICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00640643920044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 34/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.028271-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : SERGIO RICARDO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151616020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 31/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029415-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029415-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : JOSIAS DOS SANTOS PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216923620084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 35/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032913-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032913-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : ANTONIO BISPO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00157208520084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 36/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento

do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004592-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004592-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : JULIA MARIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113046920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de

ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005245-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : SHEILA REGINA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00157813820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida

estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005174-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005174-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : ELIANE CEDRO DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00008185920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004725-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004725-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 735/1997

AGRAVADO : SELMA RODRIGUES PEREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05677684719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver, sendo vedada tal análise pelo Poder Judiciário. Aduz, ainda, que raramente terá créditos referentes a anuidades em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, razão pela qual o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004573-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004573-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO	: MARIA REGINA GARCIA YOUNG
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00139554520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais. Por fim, afirma que o valor de alçada, criado pela Lei n. 6.830/1980 tão-somente para evitar remessa de recursos visando execução de baixo valor à Segunda Instância, está atualmente fixado em R\$ 646,69, ou seja, muito abaixo do considerado pelo Juízo agravado.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004976-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : CLAUDIA LIGIA MARINI e outro
AGRAVADO : IND/ DE RENDAS NYLOREND LTDA e outros
: RUZENA GRUNFELD
: TEREZA GRUNFELD
: JAIME GRUNFELD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00586566720044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo as demais pessoas jurídicas de direito público, como a recorrente. Aduz que raramente terá créditos referentes a multas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, razão pela qual o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, porquanto a dívida exequenda seria inferior a R\$ 10.000,00.

São os termos do art. 20, da Lei 10.522/2002, com redação dada pela Lei 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):
"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no prosseguimento do feito. Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma desta E. Corte é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha

relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004575-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004575-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : OTTO FRANCEZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187652920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais. Por fim, afirma que o valor de alçada, criado pela Lei n. 6.830/1980 tão-somente para evitar remessa de recursos visando execução de baixo valor à Segunda Instância, está atualmente fixado em R\$ 646,69, ou seja, muito abaixo do considerado pelo Juízo agravado.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005108-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005108-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: PARTICIPACOES 19 DE NOVEMBRO S/A
ADVOGADO	: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00003431620044036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação apresentado contra sentença que teria julgado improcedente o feito.

Em síntese, a agravante sustenta que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe danos irreparáveis. Aduz que o mérito dos embargos à execução fiscal envolve fundamento relevante, qual seja, a ausência de certeza e liquidez do título executivo, o que tentou ser demonstrado com a produção de prova pericial. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. **Decido.**

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial deste Egrégio Tribunal Regional Federal. O inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil dispõe expressamente que a apelação interposta contra o julgamento de improcedência dos embargos à execução é dotada tão somente do efeito devolutivo.

É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal, conforme já decidiu esta Egrégia Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, interpretação que, entendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo.

II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI n. 2006.03.00.020718-4, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 03.04.2008, DJU 16.04.2008, p. 629).

Na hipótese dos autos, entretanto, entendo que os argumentos deduzidos, referentes à ausência de certeza e liquidez do título executivo, não se sustentam, dado que a presunção *iuris tantum* de que gozam as certidões de dívida ativa não restou afastada pela prova produzida na demanda de conhecimento, como bem observou o MM. Juízo *a quo* (fls. 271/272).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005689-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005689-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CLIN MARCONDES S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348064220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001668-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001668-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : LABORATORIO MEDICO ROCHA LIMA S/S LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.08554-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação apresentado contra sentença que homologou pedido de desistência e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios. Em síntese, a agravante sustenta que a manutenção da r. decisão agravada poderá acarretar-lhe danos irreparáveis. Aduz que a hipótese de apelação contra sentença homologatória de desistência de embargos à execução enseja aplicação do *caput* do artigo 520 do CPC. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. **Decido.**

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial deste Egrégio Tribunal Regional Federal. O inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil dispõe expressamente que a apelação interposta contra o julgamento de improcedência dos embargos à execução é dotada tão somente do efeito devolutivo. Além disso, este Egrégio Tribunal já decidiu no sentido de que o mesmo efeito deve ser estendido ao recurso de apelação contra sentença que, em embargos à execução fiscal, homologa pedido de desistência, de acordo com o julgado a seguir colacionado:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA - ADESÃO A PARCELAMENTO - EFEITOS DA APELAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 520, INCISO V, DO CPC.

1. Como regra, a apelação deve ser recebida em ambos os efeitos, nos termos do artigo 520, 1ª parte, do Código de Processo Civil. No entanto, pode ser recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

2. O ato inequívoco de adesão ao parcelamento impediu o julgamento dos embargos à execução, reservando ao Juízo de 1º Grau a função meramente homologatória.

3. Diante da desistência da ação, os embargos opostos à execução fiscal perderam a principal função: discutir o mérito do crédito fazendário.

4. A pretensão inicial do embargante não foi alcançada. De modo que a aplicabilidade do artigo 520, inciso V, deve ser estendida à hipótese dos autos.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 001060767-2011.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Paulo Sarno, j. 20.10.2011, DJF3 03.11.2011).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003314-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003314-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARIA ANGELA D INCAO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO SIQUEIRA NETO e outro
PARTE RE' : Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho UNESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008158820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário ajuizada para que

seja declarado o direito à isenção tributária de Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria, deferiu a antecipação de tutela para "determinar à Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP) que suspenda os descontos, e consequentes repasses à União Federal, do imposto de renda incidente sobre os proventos de aposentadoria da autora."

Alega a agravante, em síntese, ser ilegal a pretensão deduzida pela autora, tendo em vista que os documentos dos autos indicam que ela não é mais portadora da moléstia catalogada como "C-50", no CID da OMS, não tendo direito à isenção prevista na Lei n. 7.713/88. Requer a concessão de efeito suspensivo e, por fim, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido.

Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...] (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ROSEMEIRE SORANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00211605720114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 37/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013610-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE SARNEY e outro
: FERNANDO COLLOR
ADVOGADO : FERNANDO CUNHA e outro
CODINOME : FERNANDO AFFONSO COLLOR DE MELLO
AGRAVADO : JOSE CARLOS VERONEZZI
ADVOGADO : JOSE NASSIF NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078948920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o patrocínio da defesa dos réus JOSÉ SARNEY e FERNANDO COLLOR pela Advocacia do Senado, em sede de ação popular, proposta por JOSÉ CARLOS VERONEZZI, com o escopo de suspender os ressarcimentos feitos pelo Senado Federal ao segundo, em razão de despesas com segurança privada, vigilância, monitoramento ou qualquer outra despesa não autorizada pela Portaria nº 2, de janeiro/2002, do Presidente do Senado Federal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 158, parágrafo único e 267, VIII do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004649-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JAMURCAR COM/ DE CARNES E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00069467320034036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão dos sócios EDNEI RICARDO GOBI e JAMIR MONTERIO ARO, tendo em vista o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente para o redirecionamento.

O MM Juízo de origem entendeu a ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto decorreram cinco anos da citação da empresa. Ainda, entendeu que já em 25/10/2004, o Oficial de Justiça certificou a inexistência de bens em nome da empresa.

Alega a agravante, reconhecendo que a citação dos responsáveis tributários deve ocorrer no prazo de cinco anos contados da citação da empresa, que esse último ato processual interrompe a prescrição também para os sujeitos passivos indiretos (responsáveis tributários), em face dos quais o aludido prazo volta a fluir normalmente até que seja novamente interrompido ou até que se complete o ciclo. Todavia, essa regra só é aplicável àqueles casos em que, no momento da citação do contribuinte, já era possível demandar contra os responsáveis tributários. Se o surgimento da pretensão ao redirecionamento é superveniente à instauração da relação processual executiva fiscal, o termo inicial do prazo prescricional correspondente haverá de ser o dia a partir do qual a Fazenda Pública poderia requerer a citação dos corresponsáveis (princípio da *actio nata*).

Acrescenta a recorrente que a responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, CTN, é subsidiária e exige a presença cumulativa dos requisitos: (i) justa causa para o redirecionamento, podendo ser fruto da dissolução irregular da empresa (Súmula 435/STJ); (ii) inexistência ou insuficiência de bens em nome da pessoa jurídica.

Assevera que a possibilidade da ocorrência de uma causa suspensiva da prescrição, qual seja, o recebimento dos embargos do devedor com efeito suspensivo, o que implicou a paralisação da execução fiscal (art. 739, primeira parte, CPC), voltando a tramitar somente depois de encerrada a ação cognitiva incidental.

Na hipótese, em 25/10/2004, o Oficial de Justiça localizou a empresa, citando-a na pessoa de seu representante JAMIR MONTEIRO ARO (fl. 46/v), não havendo, até aquele momento, justa causa para o redirecionamento, não podendo se aplicar o disposto na Súmula 435/STJ.

A justa causa, segundo as razões recursais, somente surgiu em 10/3/2009, quando, pela primeira vez, o Oficial de Justiça certificou a paralisação das atividades da empresa.

Requer o provimento do agravo de instrumento, com a inclusão dos mencionados sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, *caput*, CPC.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Esta Turma vinha aplicando o mesmo entendimento, caso estivesse também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), entendendo que de outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Ocorre que, desde o julgamento do agravo de instrumento n.º 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

Destarte, acolho tal entendimento, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, *in verbis*:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Assim, se pretende impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.

Na hipótese, a pessoa jurídica foi citada, na pessoa do representante legal, conforme certidão à fl. 46/v, em 25/10/2004.

Entretanto, o pedido de redirecionamento só se deu em 18/8/2010 (fls. 121/122), ou seja, após mais de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

Não há, nos autos, qualquer causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional, como o recebimento dos embargos à execução no efeito suspensivo, como sugere a agravante. Aliás, os embargos do devedor sequer foram opostos.

Conclui-se, portanto, pela ocorrência da prescrição intercorrente para redirecionamento, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e o pedido de redirecionamento, ou seja, decorreu-se tal prazo sem que os sócios tenham sido citados.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN. 1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006. 2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 201000856518, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:26/10/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TESE RECURSAL NÃO DEBATIDA. SÚMULAS 282 E 356/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARATERIZADA. 1. A tese recursal da agravante de que se aplica ao redirecionamento da execução fiscal o prazo prescricional de cinco anos para a citação dos sócios a começar da constatação do encerramento irregular da pessoa jurídica não foi apreciada pelo Tribunal de origem, o que caracteriza a ausência de prequestionamento e inviabiliza o acolhimento do recurso especial, nos termos das Súmulas 211/STJ e 356 do STF. 2. Na situação em apreço, o simples fato da Corte recorrida ter feito menção a referida tese da agravante no relatório do acórdão recorrido não apresenta o condão de satisfazer juridicamente a pretensão recursal fazendária, pois somente existe o prequestionamento quando o Tribunal de origem emite juízo de valor sobre a matéria posta a decidir, o que não representa a hipótese dos autos. 3. É de cinco anos da citação da pessoa jurídica o prazo para o redirecionamento da execução contra os sócios, sob pena de tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes. 4. No caso concreto, conforme exposto nas razões do recurso especial (e-STJ fl. 140), ocorrida a citação da empresa 04/02/02 e tendo sido postulada a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda após o transcurso de 05 (cinco) anos desse ato inicial de notificação, caracteriza-se a prescrição intercorrente. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200902131342, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:10/02/2010).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a

decisão. 3. *Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.* 4. *O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).* 4. *Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.* 5. *In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.* 6. *A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)* 7. *Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (STJ, EDAGA 201000174458, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:14/12/2010).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030505-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030505-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: PLATA FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO	: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00077009320044036102 9 V _r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento a agravo de instrumento contra rejeição de prescrição, em exceção de pré-executividade.

Alegou-se omissão, pois: (1) a decisão é equivocada, vez que a distribuição da ação dentro do quinquênio não é causa de interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174 do CTN; (2) antes da vigência da LC 118/05, somente a citação válida era capaz de interromper a prescrição; e (3) a primeira seção do STJ, através do REsp 999.901, "*confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito*" (f. 174).

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não houve omissão no exame da prescrição em face do artigo 174 do CTN e da Súmula 106/STJ, sendo decidido, à luz da jurisprudência consolidada, que com a propositura da ação, no prazo de cinco anos, contado da entrega da DCTF e antes da vigência da LC 118/2005, não se cogita mais do decurso do prazo quinquenal.

Ocorre que, para corrigir suposto "*error in iudicando*", o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado

por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando a multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027157-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027157-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : COBIMEX DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANIBAL CASTRO DE SOUSA e outro
EMBARGADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00032712820054036109 1 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios a parcial provimento ao agravo de instrumento, tendo sido a exceção de pré-executividade admitida, porém julgada improcedente ao rejeitar no mérito a defesa deduzida. Alegou, em suma, contradição e obscuridade por supressão de jurisdição, "*pois o Tribunal foi além do escopo do recurso e já julgou o mérito da exceção sem a análise do Juízo monocrático*" (f. 196), quando deveria se limitar a determinar que o Juízo *a quo* julgasse o mérito da questão.

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar contradição ou obscuridade, mas alterar o próprio critério de julgamento, uma vez que restou expressamente consignado: "*a teor da jurisprudência consolidada, pode a exceção de pré-executividade ser admitida para discussão de nulidade, tal qual aventada pela agravante e, sendo matéria de ordem pública, deve ser apreciada, inclusive de ofício, o que se faz, nesta instância, para, diante do alegado e do provado, rejeitar no mérito a defesa deduzida, por inconsistência e insuficiência diante da CDA, cuja presunção de liquidez e certeza não restou elidida pelos termos da exceção.*" (f. 192).

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em contradição e/ou obscuridade claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005049-80.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005049-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : ANTONIO DORNELLAS NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00023061419904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação da ora agravante, sob o fundamento de se tratar de hipótese em que seriam cabíveis apenas os embargos previstos no artigo 34 da Lei n. 6.830/80 ou embargos de declaração.

Em síntese, a agravante alega que a hipótese dos autos enseja a incidência do princípio da fungibilidade recursal. Aduz, portanto, que deve ser recebido o recurso de apelação interposto. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial dominante.

Com efeito, de acordo com o artigo 34 da Lei n. 6.830/80, das sentenças proferidas em execuções fiscais que tenham o valor do débito igual ou inferior a 50 (cinquenta) ORTNs, o que perfaz, sucessivamente, 308,50 BTNs ou 283,43 UFIRs, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

No caso concreto, todavia, o valor do débito executado na data da distribuição da ação era de Cr\$ 14.871,45 (quatorze mil e oitocentos e setenta e um cruzeiros e quarenta e cinco centavos), o que é inferior ao valor de alçada previsto no artigo em referência, levando-se em consideração a Tabela de Referência para ORTN, BTN e UFIR elaborada pela Justiça Federal de São Paulo e atualizada pelo IPCA-E desde outubro de 2000.

Em casos semelhantes, assim já se manifestou a jurisprudência pátria:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA EXECUÇÃO INFERIOR A 50 ORTN. DESCABIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 34 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.

1. O recurso de apelação, na execução fiscal, somente é admissível se o valor da dívida, monetariamente atualizada, for superior ao teto de 50 (cinquenta) ORTN's, fixado para efeito de alçada recursal.

2. As sentenças de primeiro grau proferidas em execuções de pequeno valor desafiam os recursos consistentes nos embargos infringentes e nos embargos de declaração. Precedentes: AG 957.728/PR, rel. Min. Denise Arruda, DJ 01.02.2008; AG Nº 951.362/PR, rela. Min. Eliana Calmon, DJ. 18.12.2007; RESP 887.272/SP, rel. Min. Humberto Martins, DJ 28.03.2007; RESP 413667/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 13/05/2002.

3. Incidência do enunciado sumular n.º 83 deste Superior Tribunal de Justiça, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. O verbete n.º 83 da Súmula desta Corte aplica-se ao recurso especial arrimado na alínea 'a' quando o acórdão recorrido se afinar à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no AG 507707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 02.02.2004; AgRg no AG 723758/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJ de 02.05.2006)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AI 927966, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 03.04.2008, DJe 05.05.2008).

EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO. VALOR INFERIOR À 50 ORTN. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

ARTIGO 34 DA LEI 6.830/80.

1. Em julgados desta Corte encontram-se os valores correspondentes à 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 283,43 UFIR.

2. Considerando que à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (real) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 135,88, verifica-se não ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

3. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1333467, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 16.10.2008, DJF3 08.12.2009).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005180-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005180-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : REGINA ESCARABOTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00129744520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de

ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003708-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003708-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	: RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO	: VALQUIRIA DE OLIVEIRA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00108009720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o

juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005341-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005341-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : SUELI APARECIDA BONIZOLLI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00567605220054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005222-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005222-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : SUZANA DOS SANTOS VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112460320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da

execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005191-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005191-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : CLARICE MARIA FURLANETTI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00548253520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004964-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004964-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 759/1997

AGRAVANTE : FLAVIA MENDONCA GENTIL
ADVOGADO : LUIS FELIPE CAMPOS DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00004479820124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado pela titular do 6º Tabelião de Notas de Santo André em face do Delegado da Receita Federal do Brasil, com o intuito de obter nova inscrição cadastral na Receita Federal do Brasil (novo n. de CNPJ), indeferiu o pedido de liminar. Alega a agravante, em resumo, que a alteração do CNPJ atual é necessária, a fim de desvincular-se da delegação do Serviço Público de Notas anterior e poder exercê-la de forma correta, com identidade fiscal específica. Ressalta o caráter autônomo e originário da delegação do serviço público, recebida em decorrência de aprovação em concurso público de provas e títulos. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido.

Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos

abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...] (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso. Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000120-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000120-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : M L V e o
: C H I L
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ANTUNES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00235620320104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de ação civil pública por atos de improbidade administrativa, deferiu pedido de liminar para o fim de determinar a indisponibilidade de bens dos réus.

A fls. 1958/1959 foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado pelos agravantes.

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo* a fls. 2005/2012vº, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003340-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003340-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DIVOL QUIMICA INDL/ LTDA -EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 761/1997

ADVOGADO : ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00195596820114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa, indeferiu a liminar pleiteada. A agravante sustenta que, em razão de problemas técnicos, não conseguiu realizar a consolidação dos débitos, para a conclusão do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, pelo sítio da Receita Federal do Brasil dentro do prazo, razão por que efetuou o requerimento por petição física. Alega ofensa ao princípio da isonomia, argumentando que houve reabertura do prazo de consolidação para as pessoas físicas, nos termos da PGFN/RFB n. 05/2011. Também afirma não haver prejuízo ao Fisco em aceitar a consolidação posteriormente e assegurar a manutenção do contribuinte no programa, o que obstaría a exigibilidade do crédito parcelado. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para antecipar a tutela requerida.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida contra decisão que indeferiu liminar em sede de mandado de segurança exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamento, ineficácia da medida resultante do ato impugnado, conforme inciso III do artigo 527 do CPC e inciso III do artigo 7º da Lei n. 12.016/09.

Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, deve-se observar o artigo 151 do CTN, que dispõe:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

De início, parece-me que a agravante pretendeu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com base no inciso III acima colacionado - do que decorreria a expedição de certidão de regularidade fiscal, bem como eventual suspensão do registro no CADIN, nos termos do artigo 7º, inciso II, Lei n. 10.522/02, e de outros cadastros -, por versar sobre valores que teriam sido objeto de pedido de consolidação para fins de parcelamento, nos termos da Lei n. 11.941/09 (fls. 61/64).

Todavia, conforme jurisprudência dominante, o mero pedido de consolidação de débitos para fins de parcelamento não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos dos seguintes julgados:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. DUPLICIDADE. PRECLUSÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. MOMENTO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151, VI, CTN. LEI Nº 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO.

1. A interposição de agravo inominado tem o efeito de gerar a preclusão consumativa, impedindo que a mesma parte deduza novo recurso contra a mesma decisão: não conhecimento do segundo agravo inominado.

2. Manifestamente infundada a alegação de nulidade da decisão, pois respaldada em motivação explícita e pertinente ao caso concreto, tanto assim que a agravante impugnou-lhe o mérito, deduzindo alegações que estariam a provar o cabimento, não da anulação, mas da reforma do julgado terminativo.

3. A adequação do julgado citado é evidente, pois nele decidiu-se que para suspender a exigibilidade do crédito tributário não basta apenas o pedido de parcelamento, por iniciativa exclusiva do contribuinte. Discutir quando incide a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, à luz do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional é, efetivamente, o cerne da controvérsia e, assim, foi solucionada a causa pela decisão agravada.

4. *Nem mesmo a alegação nova, relativa ao advento da Lei nº 12.249, de 11/06/2010, ampara a pretensão de reforma da decisão agravada, pois seu artigo 127 dispõe que: "Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."*

5. *A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva da contribuinte.*

6. *A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada.*

7. *Na espécie, embora o contribuinte tenha instruído os autos com o "recibo da declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/09", não existe prova alguma de que tal declaração tenha sido deferida pelo Fisco, alcançando, ainda que antes da consolidação, os tributos ora executados, o que afasta a relevância da alegação de suspensão da exigibilidade fiscal pelo parcelamento.*

8. *Nem se alegue o efeito automático do deferimento, a que se refere o artigo 37-b, § 5º, da lei nº 10.522/02, pois tal parcelamento, em "até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária", não pode ser confundido com o previsto na lei nº 11.941/09, que prevê regramento específico e diverso.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 412.319, Processo n. 2010.03.00.021412-0, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 23.09.2010, DJF3 04.10.2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA- PEDIDO DE PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/2009 - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 06/2009 - DEFERIMENTO CONDICIONADO

1. *É cediço que nos termos do inciso VI do artigo 151 do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.*

2. *O STJ entende que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão.*

3. *A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.*

4. *Dessa forma, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.*

5. *Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 400.599, Processo n. 2010.03.00.007354-7, Rel. Juiz Federal conv. Miguel Di Pierro, j. 08.07.2010, DJF3 09.08.2010).

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem-se conclusos os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031614-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : ANIMAVET MEDICAMENTOS VETERINARIOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alegou que a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02 às execuções fiscais movidas pelas autarquias profissionais seria impossibilitar a recuperação de seus créditos, pois qualquer contribuição devida a referidas entidades é inferior ao previsto nesse artigo. Aduziu que a Lei n. 10.522/02 foi criada especificamente para créditos do Governo Federal, não devendo ser estendida às autarquias já que possuem autonomia administrativa e financeira.

Foi deferido o provimento antecipatório (fl. 32 e verso).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003447-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003447-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MANUFATURA DE ARTIGOS DE BORRACHA NOGAM S/A
ADVOGADO : FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00221796020114036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que a signatária do presente recurso, Dra. Ana Paula Ruggieri Baiochi (OAB/SP 240.775), não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003851-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003851-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : GERSON JANUARIO e outro
AGRAVADO : CONSTRUCENTER ORINDIUA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ERIKA DA COSTA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00080823020114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário proposta com o fim de obter a liberação de veículo (cavalo e carreta) e carga de madeira apreendidos durante operação de fiscalização, deferiu a antecipação da tutela requerida para o fim de liberar unicamente o veículo e o reboque descritos nos autos, mediante assinatura de termo de fiéis depositários pela empresa autora e por seu representante legal.

Em síntese, a agravante alega ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei nº 11.187/2005, que veio para subtrair a

discricionarieidade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida.

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005392-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005392-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JOSE ROCHA VAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163478420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o

valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003610-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003610-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : RENATA FREITAS ORBETELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00142017020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003712-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003712-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : JULIETA DE FATIMA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00067632720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade. Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005261-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005261-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : DENILTON JOAQUIM DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00012949720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está

em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004612-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004612-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : ELADIA SOCORRO VICENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00014473320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004183-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004183-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SESSA E ALIPIO COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE CARDOSO DE NEGREIROS SZABO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 771/1997

No. ORIG. : 00085509720114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ante a ausência de assinatura nas razões do presente recurso (fls. 03), intime-se a agravante para regularização, mediante comparecimento de seu procurador à Subsecretaria da Terceira Turma, no prazo de 05 (cinco) dias. Promova a agravante, também, o recolhimento das custas em conformidade com a Resolução nº 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, pois realizada sob código indevido (fls. 117 e 118), tudo sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004562-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004562-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : LIZ FERREIRA DE CASTRO JUNIOR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00422676020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02. Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independente do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005213-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005213-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : PATRICIA GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091926420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024112-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024112-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NATUCENTER CENTRO DE ALIMENTOS NATURAIS LTDA
ADVOGADO : JAIR RATEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 04.00.35715-5 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005521-81.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : AUDREY VALDEMIR SABBAG SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00528828020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004621-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004621-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : SIMONE SANTOS MACHADO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154600320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005442-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD e outro
AGRAVADO : ANTENOR BARBOSA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263786620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O presente recurso, no entanto, está deficientemente instruído. Verifico que o agravante não juntou aos autos a procuração outorgada ao patrono originalmente constituído (Dr. Jaime Bruna de Barros Bindão, OAB/SP n. 173.022), que substabeleceu poderes à advogada subscritora do agravo (Dra. Andréa Castilho Nami Haddad, OAB/SP n. 256.822 - fl. 47). Referida peça é obrigatória para a interposição do recurso, de acordo com o artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Cumprir registrar que a atividade instrutória, em sede de agravo de instrumento, deve ser exercida no momento de sua interposição, pois a legislação processual civil não prevê a possibilidade de juntada posterior de documentos obrigatórios ou a concessão de prazo para correção de eventual desídia atribuível única e exclusivamente à recorrente.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO**

SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005251-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005251-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

AGRAVADO : HELENO PEREIRA NECO FILHO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00300138920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005233-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005233-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : IRACI SILVESTRE DA SILVA BERTONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139054820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmo que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.005230-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA SANCHEZ DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131468420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofende o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005252-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005252-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : JOSE ROSARIO CAMINITI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00087344720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004728-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004728-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 782/1997

AGRAVADO : ANA ROSA GARCIA DA COSTA ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00157366820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver, sendo vedada tal análise pelo Poder Judiciário. Aduz, ainda, que raramente terá créditos referentes a anuidades em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00, razão pela qual o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpre, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005959-10.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005959-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CENTRO DE ENSINO NAVIRAI CENAV
ADVOGADO : JOSELAINÉ BOEIRA ZATORRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00000570320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Intime-se o agravante para que providencie, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento, o recolhimento do porte de remessa e retorno, na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, observando os códigos das receitas, nos termos da Resolução 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, alterada pela Resolução 426/2011-CATRF 3ª Região.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005665-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

AGRAVADO : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA SAUDE DA CLASSE MEDIA
: COOPERPAS/MED 1
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00531036320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante que, a teor do dispositivo supra mencionado, é necessário o requerimento do Procurador. Argumenta que a regra é endereçada à Fazenda Nacional.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005227-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : SONIA MARIA FAUSTINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112816020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a súmula 452/STJ.

Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil

reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.004681-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AGRO FLORESTAL JUQUITIBA S/A
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 11.00.05945-0 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo.

O MM Juízo de origem indeferiu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, porquanto não restou comprovada a citação, bem como não era possível apurar, de plano, a exatidão do pagamento apontado. Alega a agravante que o crédito em cobro na CDA 80 2 95 016835-95 encontra-se extinto pelo pagamento e o crédito previsto na CDA 80 2 96 063536-76 (execução apensada) foi alcançado pela prescrição. Além disso, há flagrante mácula nas referidas CDAs, ocasionada pela multa aplicada, que é inconstitucional, porquanto absolutamente confiscatória.

Assevera que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal é determinada expressamente pela Lei nº 6.830/80 (art. 19). A execução apenas teria continuidade caso não fossem opostos os embargos ou se esses fossem rejeitados (art. 24).

Destaca que o disposto no art. 32, § 2º, LEF prevê que o depósito somente será entregue à Fazenda após o trânsito em julgado da decisão que eventualmente julgar improcedentes os pedidos do embargante, sendo evidente que os embargos tem efeito suspensivo.

Outrossim, tendo em vista que tais títulos executivos são formados unilateralmente, evidente que os embargos devem suspender a execução, sob pena de ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, CF.

Argumenta inaplicável, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais, posto que tal entendimento destoa do que preconizam as normas jurídicas brasileiras.

Alternativamente, alega que presentes os requisitos autorizadores do efeito suspensivo ao embargos à execução, nos termos do art. 739-A, CPC.

Quanto ao pagamento, afirma que emitiu DARF por meio da internet e efetuou o pagamento. No entanto, quando do preenchimento da guia, foi informada equivocadamente o CPF do sócio, em substituição ao CNPJ da empresa, razão pela qual o sistema da PGFN ainda não reconheceu o pagamento.

Quanto à prescrição, CDA 80 2 96 063536-76 foi definitivamente constituído por meio da notificação da embargante do lançamento suplementar, em 2/4/1992, conforme consta da CDA. Entretanto, a execução foi distribuída somente em 10/6/1997, estando, desta forma, prescrito o crédito. Tal informação, sustenta, é possível verificar da própria CDA acostada, sendo desnecessária a comprovação da data da citação.

Aduz que inaplicável à hipótese o disposto no ar. 21º, § 3º, Lei nº 6.830/80.

Requer o provimento do agravo de instrumento.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspender a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes

seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

AGRAVO INOMINADO - embargos À execução FISCAL - efeito suspensivo - ART. 739-A , CPC - requisitos cumulativos - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo , afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo , então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente : garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de pros seguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010).

Ou, ainda, como entendo o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. embargos À execução FISCAL. efeito suspensivo . LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES". 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A , os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A , § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).

Colaciono outros julgamentos no mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 , § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 , PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA -DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557 , § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman

Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo, como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução, não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:13/04/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. execução FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. embargos A execução. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO efeito DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. 1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo, salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos, cumulativamente: a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora, depósito ou caução suficientes. 3. No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4. Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA:14/01/2008).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - embargos À execução - efeito suspensivo - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido. (TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA:12/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. embargos À execução EM execução FISCAL. efeito suspensivo. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. - Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A, deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos, a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data.:29/04/2008).

Na hipótese, a embargante, embora tenha requerido a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, não logrou êxito em demonstrar que o prosseguimento da execução manifestamente possa lhe causar grave dano de difícil ou incerta reparação.

Não restaram preenchidos, portanto, todos os requisitos previstos no art. 739-A, CPC, que devem ser apresentados cumulativamente, como se depreende do mencionado dispositivo legal e conforme jurisprudência dominante, acima colacionados.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002735-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002735-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PRO FORTE PROJETOS DE SEGURANCA E SERVICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00221797420064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada, Srs. Pedro Fábio do Carmo e Daniel Benedito do Carmo, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, o que faz presumir sua dissolução irregular e enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN.

Requer o provimento do recurso para que os sócios indicados sejam incluídos no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no

âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido." (AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando a cópia da alteração contratual anexada aos autos (fls. 190/194), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 139), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, considerando ainda que, no caso, os sócios indicados, Srs. Pedro Fábio do Carmo e Daniel Benedito do Carmo, possuíam poderes de gerência no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade, conforme o documento supracitado.

Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada. Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de formação da relação processual perante o Juízo *a quo*.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão dos sócios Pedro Fábio do Carmo e Daniel Benedito do Carmo no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

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

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002576-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002576-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : OMEGA PRESTACAO DE SERVICOS EDUCACIONAIS S/S LTDA -ME e outro
AGRAVADO : ANTONIO JOSE MARCHIORI
ADVOGADO : ANTONIO JOSE MARCHIORI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00066504920064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade oposta por Antonio José Marchiori, determinando sua exclusão do polo passivo da demanda, bem como condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Aduz a agravante, em síntese, que concordou com a exclusão do excipiente do polo passivo da demanda, de modo que não houve pretensão resistida a justificar sua condenação em honorários sucumbenciais. Ademais, sustenta que a utilização de mera petição nos autos da execução para obter a exclusão do agravado do polo passivo da demanda não autoriza sua condenação na verba honorária, já que se trata de decisão interlocutória, proferida em incidente processual, que não pôs fim ao processo.

Requer a reforma da decisão recorrida.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a negar seguimento ao recurso quando este estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para determinar a exclusão do excipiente do polo passivo da execução fiscal, em face de sua ilegitimidade passiva.

A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se da execução, ainda que parcialmente indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

No caso em apreço, embora a agravante tenha concordado com a exclusão do excipiente do polo passivo da execução, tal concordância ocorreu somente após o oferecimento da exceção de pré-executividade, não merecendo, portanto, reparos a condenação da exequente em honorários advocatícios.

Outrossim, mostra-se razoável a condenação imposta pelo Juízo Singular (R\$ 1.000,00), arbitrada em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento**

ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003692-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003692-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : MARIA AMELIA CARVALHO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066706420104036182 10F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a súmula 452/STJ.

Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5858/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038342-46.1990.4.03.6100/SP

96.03.016035-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDAÇÃO VALEPARAIBANA DE ENSINO FVE
ADVOGADO : KATIA BOULOS e outros
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.38342-0 4 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REMESSA OFICIAL A SUPRIR A VEICULADA AMBIÇÃO POR APELO, INCOMPROVADO PREJUÍZO - IMPROVIDO O RECURSO FAZENDÁRIO

1. Como resulta da causa, deu-se o *majus*, sua análise julgadora em sede de remessa oficial completamente exercida, como do voto a abundar, logo sobre o todo, de conseguinte não subsistindo a ambição veiculada nestes declaratórios, por interposição de "apelo", o qual conduziria (no máximo) ao mesmo labor julgador já completamente exercido nos termos dos autos, sobremais não logrando evidenciar o Poder Público, aliás, prejuízo a respeito, por patente, único parágrafo do art. 250, CPC.
2. Ausente ambicionado "vício".
3. Improvimento aos declaratórios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0311695-56.1995.4.03.6102/SP

2000.03.99.051611-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 581
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.11695-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049935-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049935-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : FRANCISCO CARLOS ORNELAS COELHO LIMA e outros
ADVOGADO : NEI CALDERON
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.403/403
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : JOAO PAULO CUNHA
: JULIO CESAR XAVIER TRINDADE
: BENVINDA MARIA DOS SANTOS BONES
: DELAMAR RIOGRANDINO TAVARES
ADVOGADO : NEI CALDERON

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. VERBA HONORÁRIA. ACOLHIMENTO PARCIAL.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Omissão existente quanto à verba honorária advocatícia.

Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-51.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.053563-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ARACATUBA e outros
: SANTA CASA DE MISERICORDIA NOSSA SENHORA DE FATIMA E
: BENEFICENCIA PORTUGUESA DE ARARAQUARA
: SANTA CASA DE MISERICORDIA E ASILO DOS POBRES DE BATATAIS
: SOCIEDADE BENEFICENTE SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPAO
: BONITO
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE DOIS CORREGOS
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA E MATERNIDADE DE
: DRACENA
: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE JALES
: IRMANDADE DE MISERICORDIA DO JAHU
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE JUNQUEIROPOLIS
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ITU
: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ITUVERAVA
: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE LORENA
: ASSOCIACAO DO HOSPITAL DE CARIDADE DE MATAO
: SOCIEDADE BENEFICIENTE DE PEDREIRA
: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE PORTO FERREIRA
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PRESIDENTE
: EPITACIO
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE PRESIDENTE WENCESLAU
: HOSPITAL E MATERNIDADE DE RANCHARIA
: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA BARBARA D OESTE
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA ISABEL
: SOCIEDADE BENEFICIENTE HOSPITALAR SAO CAETANO
: SANTA CASA DE MISERICORDIA DONA CAROLINA MALHEIROS
: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO JOSE DOS
: CAMPOS
: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE TAUBATE
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.850/850v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 93.00.01837-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE, OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de

declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-53.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001708-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : APARECIDO BARBOSA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00017085320014036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS SOFRIDOS EM OPERAÇÃO MILITAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

Dispõe o art. 1º do Decreto nº20.910/72: *"As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

Tal como salientado pelo juízo de primeiro grau, o *"alegado direito à indenização teria decorrido do licenciamento, após ter o autor perdido parcialmente a capacidade visual, o que se deu, segundo a inicial, em 09/07/1992"*.

O autor somente veio a propor a presente ação em 16/03/2001, quando já decorrido o prazo prescricional. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006320-73.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.006320-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : SILVANA RUBIM KAGEYAMA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos municipal.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016680-12.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.016680-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.230/231.v
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS PRODUTORES DE LEITE DE ANDRADINA
ADVOGADO : JOSE LUVEZUTI
No. ORIG. : 01.00.00009-1 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Cabível a fixação de honorários.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário e Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-92.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.001137-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : EDUARDO ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00011379220044036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910 DE 06.01.1932.

I. A Lei nº 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

II. Pela Execução Fiscal se perfaz a cobrança de Dívida Ativa tributária e não-tributária, na forma da Lei nº 6.830/80, subsumindo-se os prazos de prescrição a regramentos próprios.

III. O prazo prescricional para a interposição de execução de dívida não-tributária é de cinco anos, conforme disciplinado pelo Decreto nº20.910/32.

IV. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento quanto à prescrição quinquenal, negando assento à tese da prescrição decenal, ante os princípios da simetria, da igualdade e por força da relação de direito público subjacente (STJ, AGRESP 1061001/SP; AGA 1049236/SP).

V. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

VI. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

VII. Inexistindo pagamento do débito, o início do prazo prescricional se enseja a partir da data do vencimento da anuidade, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

VIII. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA até a presente transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada.

IX. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001147-39.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.001147-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : JOSE VIEIRA CAMARA
No. ORIG. : 00011473920044036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910 DE 06.01.1932.

I. A Lei nº 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

II. Pela Execução Fiscal se perfaz a cobrança de Dívida Ativa tributária e não-tributária, na forma da Lei nº 6.830/80, subsumindo-se os prazos de prescrição a regramentos próprios.

III. O prazo prescricional para a interposição de execução de dívida não-tributária é de cinco anos, conforme disciplinado pelo Decreto nº20.910/32.

IV. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento quanto à prescrição quinquenal, negando assento à tese da prescrição decenal, ante os princípios da simetria, da igualdade e por força da relação de direito público subjacente (STJ, AGRESP 1061001/SP; AGA 1049236/SP).

V. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

VI. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

VII. Inexistindo pagamento do débito, o início do prazo prescricional se enseja a partir da data do vencimento da anuidade, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

VIII. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA até a presente transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada.

IX. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091308-25.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.091308-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : PAULO DE TARSO FREITAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCIO SCLUSSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.022082-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-66.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009044-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TAXA MUNICIPAL. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Não há omissão no acórdão embargado, em que foi dado parcial provimento à apelação do Município de Campinas, ficando reconhecida a consumação da prescrição da cobrança referente aos exercícios de 1993, 1994 e

1995.

- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou reconhecida a legitimidade da Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal subjacente, em face do reconhecimento do cumprimento dos requisitos legais previstos no artigo 2º, §5º, da Lei 6.830/80, tendo sido mantida a cobrança da Taxa de Remoção do Lixo, consoante especificado na verso da CDA, com indicação dos fundamentos legais.
- Outrossim, ficou decidido que o encaminhamento do carnê de pagamento de tributos municipais, emitido com base nos dados constantes do cadastro da Prefeitura, presume a regular notificação da constituição do crédito tributário pelo lançamento, ficando também reconhecida a legitimidade da cobrança (STJ; AGRESP 1194979; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; V.U.; DJE:02/12/2010).
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008027-55.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008027-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: DENISE HENRIQUES SANT ANNA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DA TAXA DE SINISTRO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal, ficou reconhecida a legitimidade da cobrança da Taxa de Sinistro, ficando também, expressamente, afastada a alegação de prescrição.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no

aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021611-62.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.044558-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.316/316v
INTERESSADO : NARDO TRANSPORTE E TURISMO LTDA
ADVOGADO : JOEL CUNTO SIMOES e outro
No. ORIG. : 96.00.21611-8 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. A aplicação da taxa SELIC é "*ex-lege*", não se dando, pois, a situação processual de "*reformatio in pejus*".
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000147-05.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000147-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : NEURA NEY SILVA DE ALMEIDA E SOUZA
ADVOGADO : NELSON PASSOS ALFONSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001470520074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ACIDENTE AÉREO. VIÚVA DE MILITAR DA AERONÁUTICA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97, ARTIGO 1º-F.

A majoração dos honorários advocatícios pleiteada pela autora em contrarrazões deveria ser requerida através de recurso adesivo ou recurso de apelação, o que não há nos autos.

Pela teoria do risco administrativo, a responsabilidade do Estado é objetiva, bastando ser comprovado o dano e o nexo causal. Tal responsabilidade é afastada somente mediante a culpa exclusiva daquele que suportou o dano. Não há prova de que o falecido tenha culpa exclusiva pelo ocorrido. Houve o dano, qual seja, a morte do militar em serviço. E quem pleiteia a indenização é terceiro e não o servidor, motivo porque a União responde por dano moral decorrente de acidente que resultou na morte de servidor militar, durante o serviço, *ex vi* do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

A fixação de indenização por dano moral em razão de acidente aéreo que vitimou militar da Aeronáutica no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) atende ao requisito da razoabilidade, na esteira dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em andamento. Precedentes do STF e STJ.

Apelação e remessa oficial parcialmente providas para determinar a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir de 1º/7/2009 (com a redação conferida pela Lei nº 11.960/2009).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013868-03.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013868-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : OBERDAN MOREIRA ELIAS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00138680320074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. CDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE: IMPROCEDÊNCIA. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. SÚMULA 397/STJ. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA (ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). TAXAS: IMUNIDADE RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa atrai a sua nulidade apenas se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa (Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1172355/SC; AgRg no Ag 1153617/SC; REsp 827325/RS).
2. Conforme restou assentado pelo e. STJ, o "*Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543-C do CPC, enunciou que o envio da guia de cobrança do IPTU, ao endereço do contribuinte, configura a notificação presumida do lançamento do tributo, cabendo ao contribuinte demonstrar seu não-recebimento. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.111.124/PR.*" (AgRg no REsp 1156710/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 04/04/2011).
3. Segundo o teor da Súmula 397/STJ: "*O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço.*".
4. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária. Precedentes das Cortes Regionais.
5. A imunidade tributária recíproca - C.F., art. 150, VI, "a"- somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas. (Precedentes: STF, RE 424.227/SC, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, DJ 10/09/2004; STF, RE 364.202/RS, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, DJ 28/10/2004).
6. Honorários Advocatícios. Sucumbência recíproca.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014440-16.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.014440-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA ANGELICA DEL NERY e outro
No. ORIG. : 00144401620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão

esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000072-65.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000072-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00000726520084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TÉLEGRAFOS. IPTU. IMUNIDADE.

1. A ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca, inferindo-se que a ECT goza de imunidade em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, entendido como recepcionado pela Constituição Federal de 1988 pelo Colendo STF: RE nº 424.227-3/SC - Rel.Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 10.09.2004; RE nº 407.099-5 - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 06.08.2004.

2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010444-73.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010444-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00104447320084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. TAXAS MUNICIPAIS. ILEGITIMIDADE DA BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS.

- I. As taxas decorrem do poder de polícia que o Município exercita, inserto dentre as atribuições constitucionais a ele conferidas, incluídas no peculiar interesse da administração local. As taxas municipais são exigidas de todos os estabelecimentos que prestem serviços no Município, nessas incluídas as taxas de serviços públicos em geral.
- II. Ilegalidade da base de cálculo vinculada ao número de empregados do contribuinte. Precedentes.
- III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002742-26.1997.4.03.6000/MS

2009.03.99.000625-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO : LEO SILESTINO ELY
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 97.00.02742-2 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS.

A responsabilidade objetiva exige que se comprove o dano e o nexo causal. O dano foi comprovado, que foram os pneus rompidos, e o nexo causal também, já que a rodovia estava comprovadamente em situação precária. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003559-64.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003559-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : VALDEMAR PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : NEY RODRIGUES DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00035596420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS SOFRIDOS DURANTE A DITADURA MILITAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

Dispõe o art. 1º do Decreto nº20.910/72: "*As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*"

O autor tinha 5 anos para a propositura da ação visando à indenização por danos morais, porém somente veio a propor a presente ação em 2009, quando já decorrido o prazo prescricional.

Não há qualquer comprovação nos autos de que o autor tenha sido anistiado ou perseguido político, sendo a prova contida nos autos precária.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009142-15.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA MUNICIPAL DE SAO VICENTE
ADVOGADO : MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00091421520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. CDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE: IMPROCEDÊNCIA. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. SÚMULA 397/STJ. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA (ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). TAXAS: IMUNIDADE RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa atrai a sua nulidade apenas se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa (Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1172355/SC; AgRg no Ag 1153617/SC; REsp 827325/RS).
2. Conforme restou assentado pelo e. STJ, o *"Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543-C do CPC, enunciou que o envio da guia de cobrança do IPTU, ao endereço do contribuinte, configura a notificação presumida do lançamento do tributo, cabendo ao contribuinte demonstrar seu não-recebimento. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.111.124/PR."* (AgRg no REsp 1156710/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 04/04/2011).
3. Segundo o teor da Súmula 397/STJ: *"O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço"*.
4. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária. Precedentes das Cortes Regionais.
5. A imunidade tributária recíproca - C.F., art. 150, VI, "a"- somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas. (Precedentes: STF, RE 424.227/SC, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, DJ 10/09/2004; STF, RE 364.202/RS, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, DJ 28/10/2004).
6. Honorários Advocatícios. Sucumbência recíproca.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003712-76.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003712-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00037127620094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA. MERO INCÔMODO OU ABORRECIMENTO. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO
O dano moral não decorre pura e simplesmente do desconforto, da dor, do sofrimento ou de qualquer outra

perturbação do bem-estar que atinja o indivíduo em sua subjetividade. Exige, mais do que isso, projeção objetiva que se traduza, de modo concreto, em constrangimento, vexame, humilhação ou qualquer outra situação que implique a degeneração do indivíduo na sociedade.

Não se vislumbra, na situação fática trazida aos autos, a ocorrência de dano moral, à míngua de prova contundente de que o autor tenha sofrido humilhação passível de reparação em pecúnia. Tão somente a discordância quanto à postura do agente público não gera direito a danos morais e a suposta proibição de acesso aos autos seria garantida se impetrado mandado de segurança.

Tratando-se de sentença desprovida de eficácia condenatória preponderante, devem os honorários advocatícios ser fixados equitativamente pelo juiz, atendidos, para tanto, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo para o seu serviço (art. 20, §§ 3.º e 4.º, do Código de Processo Civil).

Em observância a estes parâmetros, deve ser reduzida a verba honorária fixada na sentença, para 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005816-41.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : LUMEN INSTALACOES ELETRICAS S/C LTDA -ME
No. ORIG. : 00058164120094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CREA-SP. ANUIDADES. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Não se trata de hipótese de cabimento do reexame necessário, pois o valor do débito é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.

II. Trata-se de tributo em que o lançamento do débito é notificado ao contribuinte, constituindo definitivamente o crédito tributário, iniciando-se o prazo prescricional a partir do vencimento do débito.

III. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA e o ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos.

IV. Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005283-73.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005283-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : ARNALDO SERGIO DALIA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00052837320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE POR CARTA REGISTRADA - IMPOSSIBILIDADE POR DIÁRIO OFICIAL.

1. O procurador da Fazenda Pública tem a prerrogativa de intimação pessoal, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.
2. Nos casos em que o procurador da Fazenda Pública não tem domicílio na comarca, reputa-se válida sua intimação por meio de carta registrada, sem necessidade de expedição de carta precatória ou envio dos autos, nos termos do art. 237, inciso II, do CPC, cumprindo-se assim o disposto no art. 25 da lei nº 6830/80. Precedentes do e. STJ.
3. Nulidade da intimação do procurador fazendário por Diário Oficial. Precedentes.
4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000198-91.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000198-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ADVOGADO : GIOVANA APARECIDA SCARANI e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- No caso em tela, o MM Juízo "a quo" acolheu parcialmente o pedido formulado nos embargos à execução, para excluir dele o valor do IPTU e da Taxa de Conservação de Vias e Logradouros (fl. 59).
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal, ficou reconhecida a ilegitimidade da cobrança da Taxa de Conservação de Vias e Logradouros, pelo que foi mantida integralmente a decisão recorrida.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00008838820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a",

DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária.

Precedentes das Cortes Regionais.

2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003500-42.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003500-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EUGEMES ORTIZ VAREIRO
ADVOGADO : NEY RODRIGUES DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00035004220104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

Dispõe o art. 1º do Decreto nº20.910/72: *"As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

O autor tinha 5 anos para a propositura da ação visando à indenização por danos morais, porém somente veio a propor a presente ação em 2010, quando já decorrido o prazo prescricional.

Não há qualquer comprovação nos autos de que o autor tenha sido anistiado ou perseguido político, sendo a prova contida nos autos precária.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017299-37.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.017299-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
ADVOGADO : OTAVIO ROBERTO MACIEL
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00172993720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes das Cortes Regionais.
2. Apelação e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017312-36.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.017312-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
ADVOGADO : OTAVIO ROBERTO MACIEL
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00173123620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes das Cortes Regionais.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028083-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.028083-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : FÁBIO VICENTE VETRITTI FILHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI e outro
No. ORIG. : 00280833620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017486-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017486-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MOISES PEREIRA e outros
: CASSIO APARECIDO BENTO DE FREITAS
: MARIO LUCIANO ROSA
ADVOGADO : ALEXANDRE CADEU BERNARDES e outro
AGRAVADO : LOURIVAL ALVES DE SOUZA e outro
: ANDRE LUCIO DE CASTRO

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ ORTIZ MINICHELLO e outro
AGRAVADO : JOSE DOS SANTOS e outro
: BENEDITO ORMA FERRARI
ADVOGADO : ALESSANDRO ROGERIO MEDINA e outro
AGRAVADO : RUBENS GONCALVES
ADVOGADO : JOAO CARLOS BOAVENTURA e outro
AGRAVADO : JOSE EDUARDO DE CARVALHO CHAVES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS COELHO MENDES e outro
AGRAVADO : JOAO BATISTA HERNANDES TEIXEIRA e outros
: ANGELO CALABRETTA NETO
: LUIZ CARLOS DE LA CASA
: ADIE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA PINHEIRO e outro
AGRAVADO : VALDECIR JOSE JACOMELLI
ADVOGADO : MOACYR CORREA FILHO e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00043591420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE VISTA DOS AUTOS FORA DE CARTÓRIO - ARTIGO 40 DO CPC.

Nos termos do artigo 40 do Código de Processo Civil, o advogado tem direito de examinar, em cartório de justiça e secretaria de tribunal, autos de qualquer processo, salvo o disposto no art. 155; requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo pelo prazo de 5 (cinco) dias; e retirar os autos do cartório ou secretaria, pelo prazo legal, sempre que lhe competir falar neles por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.

A dicção legal é no sentido de que seja concedida a possibilidade de retirada dos autos, pelo prazo legal, quando houver determinação judicial para falar.

O referido dispositivo não alberga apenas aquele que, originariamente, guarda a posição de autor ou réu na referida demanda, visto que a lei não faz distinção deste jaez.

A determinação judicial decorre de expressa previsão legal, a ensejar a possibilidade de acolhimento do pleito formulado, nos termos do dispositivo transcrito.

No âmbito da razoabilidade, o pleito de vista dos autos fora de cartório deve ser atendido, haja vista que o processo conta com diversos volumes, CD's e disquetes, a indicar claramente que seu exame não é factível no balcão da secretaria do Juízo.

Agravo de instrumento provido para determinar a abertura de vista dos autos à União, pelo prazo de 05 (cinco) dias, com a possibilidade de retirada dos autos do cartório.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0022239-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022239-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : RICARDO ABREU COSTA -ME
PARTE RE' : RICARDO DE ABREU COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012006586
EMBGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 00355296620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022837-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022837-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ANTONIO ALVES DOS SANTOS SOBRINHO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091601820044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL. - APELAÇÃO - SENTENÇA.

1. A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.
2. O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir de que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e

pagamento de indenização e das custas processuais.

3. O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

4. A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão "ad quem" o conheça.

5. O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

9. Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022885-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022885-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG KIKAFARMA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331013820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022891-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022891-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : MARIO TUNDISI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258307520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022911-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022911-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG PERF INTER MED LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342186420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023011-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023011-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : ANISIO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00194832620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023037-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023037-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : VALDIR JOSE BARROS -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00345174120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023058-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023058-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : EUGENIO BATISTA MACEDO ALVES DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344602320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028139-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : J S L NEG IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212619420114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028145-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028145-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : GERMANO GONCALVES SORIANO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051945920084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

- I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.
- II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.
- III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovendo-se o agravo de instrumento.
- IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028159-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : WILLIAN MARTINS DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00276431120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

- I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.
- II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.
- III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovendo-se o agravo de instrumento.
- IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028169-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : EUCLIDES FERNANDES CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328329620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033023-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033023-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : DROGA ARGOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00529374620004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033225-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033225-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : VERA MORAES DOS ANJOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00303678520084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035501-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035501-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ANTONIO HENRIQUE DE CAMARGO SOBRAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00291670920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035506-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035506-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : SOLO IMOVEIS ADM DE BENS E COND LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457417320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035541-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035541-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ERCIO DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213358520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035545-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035545-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARCOS ALEXANDRE LOBO LISBOA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00140117820094036182 10F Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovendo-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035551-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : PAULO LUCIANO DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357671720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035744-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035744-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ADEMIR BERNARDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00419116520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos

iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035899-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035899-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : JOSE PAIXAO DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00572089320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido aos Conselhos Corporativos. Precedentes do STJ.

III. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046084-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046084-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : NATALI E SANTANA LTDA -ME
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
No. ORIG. : 09.00.00000-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OBRIGATORIEDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO NAS FARMÁCIAS E DROGARIAS. LEI Nº 5.991/73. MATÉRIA *SUB JUDICE*. IMPOSSIBILIDADE DE FISCALIZAÇÃO.

I. A CDA goza de presunção de liquidez e certeza, observando os termos do artigo 2º, §5º, incisos III e VI, da Lei nº 6.830/80, com a indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida, além do número do auto de infração do qual se originou, dispensando juntada do processo administrativo.

II. Havendo comando judicial, mesmo submetido a recurso, à época das autuações impugnadas, conferindo regularidade à assunção de responsabilidade técnica relativamente ao estabelecimento da embargante e obstando o Conselho à fiscalização, afiguram-se ilegítimas as autuações lavradas pela autarquia, reconhecendo-se a insubsistência das multas impostas.

III. Invertido o ônus de sucumbência, de rigor a condenação do Conselho ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado, consoante o entendimento reiterado desta E. Quarta Turma e nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00054 CAUTELAR INOMINADA Nº 0005767-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005767-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
REQUERENTE : ROBERTO EMMANOEL TULLII
ADVOGADO : GILBERTO HADDAD JABUR
REQUERIDO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
: OLGA CODORNIZ CAMPELLO
REQUERIDO : CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA CFM
ADVOGADO : GISELLE CROSARA LETTIERI GRACINDO
: FRANCISCO A CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA
No. ORIG. : 2009.61.00.006121-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM CAUTELAR INOMINADA. AGRAVO REGIMENTAL. CONSELHO DE MEDICINA. CASSAÇÃO DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL ANTES DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Agravo regimental em face do indeferimento de pedido liminar para paralisar o cumprimento da decisão administrativa do CRM que cassou a habilitação profissional do agravante, até julgamento da apelação.

É por demais rigorosa a posição do conselho de classe para aplicar a pena de cassação do direito de exercer a medicina aplicada ao agravante por difundir a utilização de aparelho peniano sem aprovação pela ANVISA.

Embora reprovável a conduta do médico, não há notícia de danos irreparáveis a seus clientes.

A cassação do registro antes do julgamento da apelação, que pode demorar anos, levaria a um prejuízo irreparável à imagem e ao patrimônio do agravante, posto que deixaria de exercer seu mister, perdendo sua clientela.

Agravo regimental provido para obstar a execução da medida administrativa proferida pelo Conselho Federal de Medicina, executada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, até o julgamento colegiado da apelação interposta.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5855/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0451386-93.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.451386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AUROPLAST S/A IND/ E COM/ massa falida
: RALF KARL LUDWIG MUNTE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04513869319824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

II. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

III. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

IV. A responsabilidade solidária do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, para fins de redirecionamento ao sócio da sociedade, está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. Precedentes.

V. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0472662-83.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.472662-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRASFITAS IND/ QUIMICA E COM/ LTDA massa falida
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04726628319824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

II. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

III. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

IV. A responsabilidade solidária do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, para fins de redirecionamento ao sócio da sociedade, está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. Precedentes.

V. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0636209-37.1984.4.03.6182/SP

1984.61.82.636209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : AUROPLAST S/A IND/ E COM/ massa falida
: RALF KARL LUDWIG MUNTE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06362093719844036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

II. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

III. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

IV. A responsabilidade solidária do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, para fins de redirecionamento ao sócio da sociedade, está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. Precedentes.

V. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023970-74.1989.4.03.6182/SP

1989.61.82.023970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE CASAL DE REY JUNIOR espolio
ADVOGADO : PATRICIA MARIA SOARES DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA DAS MERCES CASAL DE REY
No. ORIG. : 00239707419894036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

III. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

IV. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

V. Entre a data mencionada na CDA para o início da contagem dos juros (04/09/86) até a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0029344-16.1995.4.03.6100/SP

97.03.030710-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : CLOCK INDL/ LTDA
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : EDE 2011207803
EMBGTE : CLOCK INDL/ LTDA
No. ORIG. : 95.00.29344-7 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CABIMENTO - CONTRADIÇÃO - EXISTÊNCIA - ARTIGO 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SOBRESTAMENTO DE RECURSO EXCEPCIONAL ATÉ DECISÃO DO STF - NULIDADE DO ACÓRDÃO

É cabível a oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

No caso dos autos, restou caracterizada a apontada contradição, na medida em que a questão foi submetida a novo exame pelo STF, agora por meio do RE 591.340/SP, no qual se reconheceu a aludida repercussão, e que pende de julgamento.

Nos termos do § 1º do artigo 543-B do Código de Processo Civil, os processos cuja matéria é tratada em recurso paradigmático no qual se reconheceu a repercussão geral devem permanecer sobrestados na Vice-Presidência até decisão final que enfrente a matéria.

Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a nulidade do acórdão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522225-21.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.522225-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : C P A CENTRO PAPELEIRO DE ABASTECIMENTO LTDA massa falida
No. ORIG. : 0522252119974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ.

III. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

IV. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0575215-86.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.575215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GRAFICA E EDITORA IBLA LTDA e outros
: ARY DE OLIVEIRA
: DORA APPARECIDA DE OLIVEIRA
: TOKIO MARUJU
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05752158619974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da

ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da entrega da DCTF (22/09/95) até a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505474-22.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.505474-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CENTER ACO IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 05054742219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. A constituição definitiva do crédito tributário operou-se com a declaração mencionada na CDA, entregue em 29/04/93. Desta data até a presente transcorreram mais de cinco anos, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0532884-55.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.532884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FGT TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 05328845519984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA (24/02/95 e 31/03/95) e a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0534511-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.534511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRANS QUALITY DISTRIBUIDORA DE CARGAS LTDA e outro
: MIRIAN RODRIGUES
No. ORIG. : 05345119419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

- I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- II. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.
- III. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).
- IV. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.
- V. Entre a data da entrega da DCTF (31/05/95) até a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.
- VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062212-72.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.062212-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : TIP TOP TEXTIL S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.59103-5 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão sobre a possibilidade de penhora de crédito decorrente de precatório judicial para a garantia de débito fiscal objeto de execução já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça.
3. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0040660-89.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.037824-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : AKIRA SUZUKI e outros
: DELISLE LOPES DA SILVA
: LUCY BASSAN RODRIGUES MENCONI
: MARIA AMELIA PEREIRA DE ASSUNCAO
: MITIYO WATANABE
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : EDE 2011259245
EMBGTE : AKIRA SUZUKI
No. ORIG. : 96.00.40660-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FIXAÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO VERIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DECLARATÓRIA. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA. CRITÉRIO DE EQUIDADE. ARTIGO 20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS *EX LEGE*.

- Trata-se de ação declaratória em que vencida a União. Critérios de equidade para a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008;

- Custas e despesas processuais na forma da lei;

- Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050622-68.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.079975-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALEOTTI S/A MATERIAIS DE CONSTRUCAO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
No. ORIG. : 98.00.50622-5 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE.

I. Ante a juntada de voto vencido, o tópico dos embargos de declaração objetivando sanar esta omissão resta prejudicado.

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

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

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

V. Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar o erro material, fazendo constar tratar-se a exação de FINSOCIAL, e não de PIS, bem como a compensação dos recolhimentos efetuados a maior com parcelas vincendas do PIS, COFINS, IR e CSL e, ainda, a aplicação subsidiária do Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, quanto aos índices de atualização monetária, apenas para os períodos não expressamente mencionados no *decisum*.

VI. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0307153-68.1990.4.03.6102/SP

1999.03.99.094703-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/126v
INTERESSADO : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS FREIRE e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 90.03.07153-5 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0116167-91.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.116167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONDOMÍNIO BALNEÁRIO GUAECA QUADRA II
ADVOGADO : SILAS D'AVILA SILVA
No. ORIG. : 91.00.00000-4 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPROVANTE DE PENHORA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MULTA. INFRINGÊNCIA AOS ARTIGOS 42 E 47 DA CLT. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE TRABALHADORES.

Há penhora nos autos e não há exigência legal de que o comprovante da penhora venha com a inicial dos embargos se ela estiver em termos nos autos da execução fiscal.

Verificada a juntada de procuração válida nos autos da Execução Fiscal apensada aos Embargos, inclusive com poderes para embargar, não há de se falar em prejuízo à exequente. E, se não há prejuízo, não há nulidade a ser sanada.

Por não manter livro de registro de empregados em ordem, a embargante incorria, à época, na infração prevista no parágrafo único do art. 47 da CLT, para estabelecimento do valor a ser pago a título de multa, razão pela qual impõe-se a redução do valor apurado pela Fazenda Pública.

Sentença de primeiro grau mantida, que reduziu adequadamente o valor da multa imposta.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0118199-69.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.118199-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/146v
INTERESSADO : FUAD NEIF
ADVOGADO : WILSON MARQUES DA COSTA
INTERESSADO : FRIGORIFICO NORDESTINO S/A
No. ORIG. : 76.00.00025-9 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010192-40.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.010192-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR e outro
: CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 468/470
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.894/94 autorizou o Poder Executivo a alterar a alíquota do imposto diante dos objetivos das políticas monetária e fiscal. Sobreveio o Decreto nº 2.219/97 que autorizou o Ministro da Fazenda a estabelecer alíquotas diferenciadas para o IOF, também em razão de política monetária e fiscal, nos termos do art. 1º, parágrafo único. Portanto, definida constitucionalmente a competência do Poder Executivo para alterar alíquotas do IOF, não se pode concluir pela exclusividade ao Presidente da República.
3. A Portaria nº 348/98 do Ministro da Fazenda, tanto quanto a Portaria n. 22/99, foram editadas com respaldo na Lei nº 8.894/94 e em consonância com a própria Constituição Federal, que expressamente prevê a delegação de atribuição ao Poder Executivo para alteração de alíquota desse imposto.
4. A expedição da Portaria está motivada em razões de política monetária e fiscal a que fazem alusão a Lei nº 8.894/94 e o respectivo Decreto nº 2.219/97 e não contrariam as regras estabelecidas na Constituição da República.
5. O IOF possui fato gerador distinto da CPMF e se, na prática, a arrecadação daquele imposto teve eventual destinação ao sistema de saúde porventura desfalcado dos recursos oriundos da CPMF, tal questão repousa na seara da condução das políticas públicas, tema que refoge ao mérito da presente demanda.
6. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
7. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018995-12.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018995-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.248/248v
INTERESSADO : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029286-71.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029286-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/184v
INTERESSADO : PERI FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA
ADVOGADO : RENATO RODRIGUES TUCUNDUVA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005770-
13.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005770-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 825/828
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE
CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA.
CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-82.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.000701-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A e outros
: ACUCAREIRA QUATA S/A
: CIA AGRICOLA QUATA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 570/572

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. À luz do art. 153, V, § 1º, o Poder Executivo tem competência para alterar alíquota do IOF, atendidas as condições e limites estabelecidos em lei.
3. Conferida a competência ao Poder Executivo de modificar a alíquota do imposto, não existiu violação ao princípio da legalidade, cabendo unicamente ao expedidor da norma ponderar sobre a motivação do ato, no que tange à política fiscal e monetária adotada, donde se conclui que sua motivação prescinde do crivo dos demais Poderes.
4. Refoge à competência do Poder Judiciário adentrar na motivação do ato do Poder Executivo, apenas cabendo a apreciação da observância aos ditames legais, o que restou plenamente observado.
5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0004160-86.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.004160-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : DIXIE TOGA S/A filial
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : EDE 2009063952
EMBGTE : DIXIE TOGA S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO ERRO MATERIAL VERIFICADO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

- Pleiteia a autora o creditamento do IPI incidente na aquisição tributada de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero. Por sua vez, o acórdão recorrido enfrenta questão diversa, relativa ao reconhecimento do direito ao creditamento do IPI incidente sobre operações de aquisição de insumos, produtos intermediários e matérias-primas isentos e/ou tributados à alíquota zero.

Portanto, não houve na decisão impugnada qualquer discussão a respeito do fundamento em que se baseou a pretensão veiculada na ação, situação que gera sua nulidade;

- Julgamento *extra petita*.

- Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0003920-75.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.003920-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUARDO LOURENCO JORGE
: PROJETO ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA e outro
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2011026531
EMBGTE : PROJETO ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA

EMENTA

EMABRGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. PRAZO PRESCRICIONAL. CONTAGEM. DEMORA NA CITAÇÃO DO DEVEDOR POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106/STJ. DATA DO DESPACHO DE CITAÇÃO DO SÓCIO. MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA A ESTA CORTE.

- A questão relativa à contagem do prazo prescricional foi expressamente enfrentada no *decisum* embargado;

- A aplicação da Súmula n.º 106 do STJ decorre do entendimento da turma julgadora de que, ante o ajuizamento da execução no prazo fixado para o seu exercício, houve demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, uma vez que ordenada a citação em 04/03/1999, a serventia, somente em 22/04/2002, certificou a não devolução do aviso de recebimento expedido com a carta de citação, providência que não competia ao exequente;

- A questão relativa à data do despacho que ordenou a citação do sócio não foi objeto da sentença, tampouco das razões e contrarrazões de apelação e da remessa oficial, de sorte que não foi devolvida a esta corte que não tinha obrigação de enfrentá-la.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037084-31.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.037084-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MERONI FECHADURAS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO A CIRCUNSTÂNCIA DE FATO. EFEITO INFRINGENTE. CABIMENTO.

- a Turma deixou de considerar fato relevante para o deslinde da controvérsia acerca do cabimento da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, *in casu*, tal como corretamente apontou o embargante.
- São devidos honorários advocatícios quando a União Federal requer a extinção da execução fiscal em virtude da anulação da inscrição, após a citação e o oferecimento de defesa pelo executado. Precedentes do STJ.
- Por força da remessa oficial, é possível o exame da questão da incidência do § 4º do artigo 20 do CPC. O Juízo *a quo* fixou o percentual dos honorários advocatícios em dez por cento. Nos termos do referido dispositivo processual e de reiterados precedentes do STJ, considerado que se cuida de ação de execução e que a Fazenda restou vencida, a verba honorária deve ser fixada por critério equitativo. Assim, consoante entendimento assentado neste Colegiado e à vista do valor original do débito, deve ser estabelecido no montante de R\$ 2.000,00.
- Embargos de declaração acolhidos com efeito modificativo, a fim de desprover a apelação da União Federal e prover em parte a remessa oficial, tida por interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, acolher os embargos de declaração e lhes emprestar efeitos modificativos, a fim de negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047830-55.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.047830-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SKILL INFORMATICA LTDA e outro
: ANDRE ALCIDES NEVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00478305519994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA (24/02/95 e 31/03/95) e a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055661-51.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.047747-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO MATRIX S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 178/180
No. ORIG. : 95.00.55661-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA CIRCULAR Nº 2402/94 DO BACEN IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Ao determinar a "apropriação mensal de resultados", acabou a Circular nº 2402/94 do BACEN por alterar a própria base de cálculo do IR e da CSSL, em arrepio ao princípio da legalidade tributária (art. 97, IV, do CTN e art. 146, III, "a", da CF).

3. Impossibilidade de norma administrativa alterar a base de cálculo do tributo

4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902205-79.1986.4.03.6100/SP

2000.03.99.071272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.09.02205-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO PRINCIPAL DE ANULAÇÃO DO DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DO *FUMUS BONI IURIS*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1 - Não prospera a pretensa autonomia da tutela cautelar suspensiva da exigibilidade do crédito tributário perante a confirmação, por esta Egrégia Turma, da sentença de mérito reconhecendo a improcedência da pretensão anulatória do débito fiscal proferida na ação principal. Tal decorre da superveniente destituição do requisito do *fumus boni iuris* da cautela requerida, com o conseqüente esvaziamento da natureza instrumental do provimento cautelar, pois prejudicada a função assecuratória do resultado final do da ação anulatória aforada.

2 - Encontra amparo na jurisprudência consolidada nesta Egrégia Quarta Turma o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar desta natureza, devido ao seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal, sede própria para seu arbitramento.

3 - Quanto aos valores depositados judicialmente, devem estes permanecer vinculados ao resultado final da ação principal, devendo ser levantados ou convertidos em renda, conforme o resultado da demanda e após seu trânsito em julgado.

4 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906001-78.1986.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.09.06001-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE IMPONÍVEL. PREJUÍZOS DECORRENTES DE PERDAS DE INVESTIMENTOS EM OUTRAS EMPRESAS. INCORPORAÇÃO DE SOCIEDADE. LAUDO DE AVALIAÇÃO. PATRIMÔNIO INTANGÍVEL NÃO COMPROVADO. ART. 8º DA LEI Nº 6.404/76.

- As razões expendidas tanto no Relatório de Fiscalização como no voto condutor proferido no julgamento do recurso interposto junto ao Conselho de Contribuintes evidenciaram a existência de graves inconsistências tanto de natureza econômica como de natureza contábil nas operações objeto do lançamento do imposto de renda pessoa jurídica ano-base 1976 e que ensejaram a lavratura do auto de infração questionado.
- No aspecto econômico, demonstrada a fragilidade e a contradição nos fundamentos invocados para justificar o sobrepreço pago pela autora na aquisição das quotas do capital social das sociedades distribuidoras incorporadas.
- Os valores pagos pela autora na aquisição das distribuidoras foi em muito superior ao valor contábil dos respectivos patrimônios líquidos apurados nos laudos de avaliação apresentados, justificando-se o "ágio" pago pela transferência do controle societário no alegado patrimônio intangível dessas sociedades, e que estaria na "Clientela".
- No aspecto contábil, não restou demonstrada a regularidade na apuração dos prejuízos advindos do suposto "investimento" contabilizado pela autora, pois o ágio pago pela aquisição das quotas de capital das sociedades distribuidoras não está comprovado como sendo referente à compra de bem incorpóreo indispensável à exploração de seu objeto social (fundo de comércio), já que o suposto valor atribuído à "clientela" não constou de nenhum dos laudos de avaliação exigidos pela Lei 6.404/76 (Lei das S/A).
- Pela mesma razão, cai por terra a discussão acerca do Decreto-Lei n. 1.598/77, que permitiu à sociedade incorporadora o direito de suceder na compensação dos prejuízos apurados empresas extintas em um período-base, com o lucro real determinado períodos-base subseqüentes, pois constitui antecedente lógico à discussão acerca da forma de contabilização adotada pela autora a própria comprovação dos supostos investimentos contabilizados.
- Conclui-se ter sido correta a interpretação da autoridade fiscal constante do "Relatório Final de Fiscalização" que embasou o auto de infração questionado, reconhecendo como indevido o lançamento das perdas em investimentos ocorridas a débito de lucros e perdas e deduzidas do lucro bruto, com a conseqüente redução da base de cálculo do imposto de renda pessoa jurídica por ela devidos.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019153-33.2000.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : SONAE CAPITAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAFAEL PANDOLFO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 645/647

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IOF. OPERAÇÕES DE MÚTUO QUE NÃO ENVOLVAM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEI 9799/99. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Legítimas as modificações efetuadas no art. 13 da Lei 9.779/99, que sujeitou as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física à incidência do IOF, e nos mesmos moldes das operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras, não havendo amparo à pretensão deduzida no feito.
3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019845-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019845-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.547/550
INTERESSADO : ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA e filial
: ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
: TATIANA MARANI VIKANIS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036051-24.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.036051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONFEDERACAO NACIONAL DAS COOPERATIVAS DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DE MEDICOS LTDA UNICRED DO BRASIL
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONFEDERAÇÃO COOPERATIVA DE CRÉDITO. UNICRED DO BRASIL. LEI Nº 5.764/71. LC Nº 130/2009. RESOLUÇÕES BACEN Nº 3.106/2003, Nº 3.442/2007 E Nº 3.859/2010. PIS. COFINS. ATOS COOPERADOS TÍPICOS. NÃO INCIDÊNCIA. ATOS NÃO COOPERADOS. INCIDÊNCIA. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. LEIS Nº 10.637/02 E Nº 10.833/03.

I. A definição dos atos cooperativos advém do artigo 79, parágrafo único, da Lei Federal nº 5.764/71, sendo aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entres estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, não implicando operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produtos ou mercadoria.

II. O ato cooperativo próprio não gera faturamento ou receita que possam ser titularizados pela sociedade, não havendo, portanto, base impositiva para o PIS e a COFINS, constituindo-se hipótese de não incidência tributária pura e simples. Precedentes do STJ.

III. A regulamentação específica atinente às cooperativas de crédito impedia, via de regra, a celebração de negócios jurídicos com não filiados, de modo a ensejar a não incidência de PIS e COFINS sobre a totalidade dos atos praticados. Precedentes do STJ.

IV. Com a superveniente alteração normativa ao crédito cooperativo pela Lei Complementar nº 130/2009, revogando o parágrafo único do artigo 86 da L. 5.764/71, advieram as sequenciais Resoluções do BACEN nºs 3.442/2007 e 3.859/2010 e, a adequação do Estatuto Social da UNICRED ao novo édito legal, a prever a realização de negócios jurídicos com terceiros, não cooperados. Da nova sistemática decorre a incidência do PIS e da COFINS quanto aos atos não cooperados.

V. No mais, superada a discussão sobre a ampliação da base de cálculo perpetrada pela L. 9.718/98, no tocante ao PIS e à COFINS, uma vez o E. STF, no julgamento do RE 346084/PR, ter-se pronunciado pela inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da referida lei, por ampliar o conceito de faturamento.

VI. Inexistência de relação jurídica obrigando a impetrante a recolher o PIS de acordo com a base de cálculo da L. 9718/98 até 30.11.02 (MP 66/02 e L. 10.637/02) e a COFINS até 31.01.04 (MP 135/03 e L.10.833/03).

VII. Possibilidade de majoração da alíquota da COFINS pelo artigo 8º da L. 9.718/98, pois a Carta Magna, em seu artigo 146, III, "a", dispensa lei complementar para fins de aumento de alíquota.

VIII. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038084-84.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.038084-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : CCI CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 243/244
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PROVIMENTO.

1. É de se reconhecer a suspensão do feito determinada por decisão liminar na ADPF nº 77, nos termos de recente decisão do Ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal, em reclamação derivada do processo de apelação nº 0154233.74.2005.8.19.0001, da 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038990-74.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.038990-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 653
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUCEDIDO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
: CIA TELEFONICA DA BORDA DO CAMPO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003172-55.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003172-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : BALBO CONSTRUÇOES S/A
ADVOGADO : FABIO DONISETE PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.425/426
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015929-81.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015929-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.360
EMBARGANTE : HOSPITAL DAS CLINICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DE RIBEIRAO
PRETO DA UNIVERSIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : MARTINA LUISA KOLLENDER (Int.Pessoal)
: CARLOS HUMBERTO OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ROSANA MARTINS KIRSCHKE (Int.Pessoal)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Ainda que sustentável a tese defendida pela embargante, na verdade o seu eventual acolhimento importaria no reexame da causa expressamente vedado.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007425-56.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.007425-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : MARCIA SOARES DE MELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/211
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. LITISPENDÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Caracterizada a litispendência entre a presente ação e a de autos nº 2000.34.00.000252-4, intentada perante a Justiça Federal do Distrito Federal (fls. 89/153).
3. Litigância de má-fé justificada tendo em vista que a parte autora sequer noticiou a existência da demanda anteriormente ajuizada.
4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-46.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.000751-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.356
EMBARGANTE : TRI SET IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando,

perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-88.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.004667-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TEMAR TECNICA ESP EM MANUT DE AR CONDIC S/C LTDA
No. ORIG. : 00046678820004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre as datas de vencimento mencionadas na CDA (20/02/95 a 30/01/96) e a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007539-76.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.007539-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUGOL CONFECÇOES LTDA
No. ORIG. : 00075397620004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da entrega da DCTF (27/05/97) até a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008715-90.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.008715-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SOUVENIR TINTAS E FERRAGENS EM GERAL LTDA -ME
No. ORIG. : 00087159020004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição

intercorrente.

III. A solicitação de parcelamento importa em interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

IV. A opção pelo parcelamento implica confissão do débito e renúncia tácita à prescrição, nos termos do artigo 191, do Código Civil.

V. Considerando a existência de parcelamento do débito executado, de rigor seja afastado o reconhecimento da prescrição intercorrente.

VI. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023787-20.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.023787-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MIL LETRAS IND/ E COM/ DE LETREIROS LTDA
No. ORIG. : 00237872020004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da entrega da DCTF (07/02/96) até a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068951-08.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.068951-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONFECOES TRISSY LTDA
No. ORIG. : 00689510820004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FAZENDA INTIMADA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068957-15.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.068957-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SETOUE E M PLANEJAMENTO E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 00689571520004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FAZENDA INTIMADA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004557-34.1992.4.03.6000/MS

2001.03.99.008361-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : JAIRO FARACCO
PARTE RE' : LAURENTINO CAPISTRANO DA SILVA NETO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DA SILVA
PARTE RE' : EDUARDO RODRIGUES ARIMURA
ADVOGADO : ANA HELENA BASTOS E SILVA CANDIA
No. ORIG. : 92.00.04557-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. NÃO DEMONSTRADA A RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL PELOS DANOS CAUSADOS AO VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO CONDUTOR SEGURADO DA AUTORA

1. O veículo da apelante (ré) dirigido por preposto desta, envolveu-se em colisão com mais dois veículos - o dirigido por segurado da autora (apelada) e o conduzido pelo co-réu, sendo que todos os veículos sofreram danos materiais.
2. De todo o processado, verifica-se que não estão presentes os fundamentos estruturais à responsabilização pela indenização em tela, dado que os documentos acostados aos autos não demonstram quem causou o acidente e quem tinha a preferência de passagem no momento do acidente.
3. Somente as testemunhas poderiam esclarecer o que de fato ocorreu, entretanto, nos depoimentos colhidos às fls. 126/130 limitaram-se a dizer que não se lembravam do que tinha acontecido.
4. Assim, a Autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o que alega, como determina o artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil, razão pela qual a sentença deve ser reformada.
5. Provida a apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017024-94.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.015188-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 164/165v
INTERESSADO : UNIPAC EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : MOACYR PEREIRA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 96.00.17024-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Existem dois pedidos: o primeiro consistente na anulação da autuação fiscal e outro no sentido de que seja declarada a inexistência de relação jurídica que lhe obrigue ao recolhimento do IPI pela classificação pretendida pelo Fisco.
3. A sentença impugnada não apreciou todos os pedidos formulados, limitando-se a analisar tão-somente aquele referente à declaração de inexistência de relação jurídica, pois a fundamentação restringi-se a afastar a pretensão da parte autora com base no entendimento que não cabe ao Poder Judiciário se posicionar sobre, em tese, "*sobre eventual e futura relação jurídica*" (fls. 139) ou ainda, que "*os outros argumentos aduzidos na inicial são consultas acerca de futura e eventual posição administrativa em desfavor da autora, temerosa de vir a sofrer nova autuação.*" (fls. 140).
4. Por este fundamento a sentença deve ser anulada.
5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0312563-29.1998.4.03.6102/SP

2001.03.99.021188-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.234/234V.
INTERESSADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS
DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO GALLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.12563-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA.
CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044062-13.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.021433-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 99
EMBARGANTE : DROGARIA O DROGAO LTDA e outros
ADVOGADO : FERNANDA HESKETH e outro
INTERESSADO : ORGANIZACAO FARMACEUTICA DROGAO LTDA
: IRMAOS GUIMARAES S/A DROGUISTAS
ADVOGADO : FERNANDA HESKETH e outro
No. ORIG. : 98.00.44062-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA.

CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023184-67.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.030814-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : PRODUTOS ALIMENTICIOS ARAPONGAS S/A PRODASA
ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.23184-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Quanto aos critérios de correção monetária, a própria União, na Portaria 294/2010, reconhece a aplicação de expurgos inflacionários.
3. O mesmo diga-se da taxa selic, também mencionada em verbete da Portaria referida.
4. A verba honorária foi fixada razoavelmente neste caso, tendo em vista a limitação das possibilidades de compensação. Além disto, os valores em jogo são elevados, o que justifica a parcimônia no estabelecimento do percentual de honorária.
5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravos não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0300741-43.1998.4.03.6102/SP

2001.03.99.035139-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OPCAO DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA
ADVOGADO : SILENE MAZETI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.00741-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS. IRPJ. ENTREGA DE DCTF. INEXISTÊNCIA DA IMUNIDADE DO ARTIGO 150, VI, "D", DA CF/88.

I. Inaplicável o reexame necessário, posto o valor em discussão ser inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Não se conhece de recurso adesivo por ausência de sucumbência recíproca (art. 500, "caput", do CPC).

III. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita pela entrega da DCTF, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, *ex vi* do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

IV. A imunidade do art. 150, VI, "d", da CF/88, por ter caráter objetivo, não abrange o lucro advindo da fase de distribuição e comercialização de livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão. Precedentes do E. STF (RE-AgR 530121, AI- AgR 752233, RE 206774, RE 178863).

V. Invertido o ônus de sucumbência, incide apenas o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

VI. Remessa oficial e recurso adesivo não conhecidos, apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035654-68.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035654-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : WALTER ZUCCA FILHO
ADVOGADO : GALIB JORGE TANNURI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : WALTER ZUCCA E CIA LTDA
No. ORIG. : 95.00.00005-2 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135 DO CTN.

I - A personalidade jurídica da sociedade comercial é distinta da de seus sócios, recaindo, excepcionalmente, a responsabilidade pessoalmente sobre seus diretores, ante a comprovação de excesso de mandato e de prática de atos em infração à lei.

II - É responsabilidade da empresa o pagamento dos tributos, devendo arcar com as conseqüências do descumprimento da obrigação tributária. O mero inadimplemento não é suficiente para configurar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do CTN. Precedentes do STJ.

III - Em se tratando de ato ilícito cabe à União a prova da prática de infração à lei/contrato, o que não ocorreu no caso dos autos.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator que negava provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2011.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035789-80.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035789-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : VEICEL VEICULOS COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SILENE MAZETI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.298/309
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.00009-1 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

Acolhidos os embargos de declaração para homologar a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em face da opção pelo programa de parcelamento de débitos tributários de que trata a Lei nº 11.941/09.

Extinção do processo com julgamento do mérito (artigo 269, V, CPC) e obrigatoriedade do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios (artigo 26 do CPC).

Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0727288-08.1991.4.03.6100/SP

2001.03.99.047625-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.27288-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IPI EM SEDE DE AFIRMADO INDÉBITO - CONTROVÉRSIA EM TORNO DE SUA CONSUMAÇÃO - IMPERATIVA A PRODUÇÃO PROBATÓRIA PERICIAL - DINHEIRO PÚBLICO - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

1- Em sede de IPI afirmado recolhido indebitamente, consoante a prefacial, sobre o qual sobejou o montante não aproveitado em grau escritural, ausente inclusive contestação na fase cognoscitiva, dúvida objetiva e insuperável repousa nestes autos, isso diante da r. sentença que ordenou correção monetária a respeito.

2- Inadmitindo-se se remeta ao momento de eventual "execução"/cumprimento" a identificação daquilo que inerente ao processo de conhecimento, ou seja, da efetiva presença de montante (sustentado) indevidamente pago na relação material em cum, imperativa a conversão em diligência probatória ao presente feito, art. 130, CPC.

3- Dinheiro público o envolvido e fundamental à formulação do jurisdicional convencimento a esta recursal fase, de rigor se revela a conversão do julgamento em diligência, por símile ao prescrito pelo único parágrafo do art. 560, CPC, rumando o feito à origem, a fim de que o E. Juízo "a quo" ordene a produção de prova pericial a respeito, com cujo resultado então retornando a causa a esta C. Corte, em prosseguimento.

4- Conversão do julgamento em diligência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0306716-85.1994.4.03.6102/SP

2001.03.99.049101-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/225
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOTARENE CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.06716-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração para manter o parcial provimento dado à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010141-52.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.010141-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LAGOINHA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Fica prejudicado o agravo retido, pois confunde-se com as razões da apelação.

Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação (autolancamento), cujos débitos são confessados pelo próprio contribuinte, o STJ pacificou o entendimento no sentido de que o crédito tributário é constituído no momento em que é **entregue a declaração**, prescindindo de constituição formal do débito pelo Fisco, não incidindo o prazo decadencial, mas apenas prescrição do direito à cobrança.

A jurisprudência do E. STJ pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento. Não transcorridos mais de cinco anos até a data do ajuizamento da execução fiscal, fica afastada a prescrição.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-98.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.002733-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: GEVISA S/A
ADVOGADO	: ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 201/204

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. o crédito presumido do IPI não foi concedido por prazo certo, podendo ser revogado ou suspenso, a qualquer tempo, por medida provisória, com força de lei.

3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão

Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007986-67.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.007986-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : ARLA FOODS LTDA
ADVOGADO : JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO
: LUIZ ROSELLI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA.

1. O fato de a matéria encontrar-se em análise no STF não é caso de sobrestamento do presente feito em razão do reconhecimento, com fulcro no art. 543-A do CPC, da existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, porquanto as providências previstas no artigo 543-B, § 1º, do CPC aplicam-se aos recursos extraordinários, e não aos de apelação.

2. Saliente-se que a expressão "*sobrestando os demais*", constante no § 1º do art. 543-B do CPC, não se refere aos demais recursos que tramitam no Tribunal, mas tão-só aos demais recursos extraordinários que não foram selecionados, o que se comprova pela dicção do § 2º, quando alude que, uma vez não reconhecida a repercussão geral, os recursos sobrestados ficam automaticamente não admitidos.

3. Na eventualidade de ser interposto recurso extraordinário por uma das partes, a demanda ficará suspensa na Vice-Presidência deste Tribunal, competente para a admissão do referido recurso, até o julgamento da matéria pelo STF.

4. Considerando ainda que os embargos de declaração não se destinam à rediscussão da matéria já analisada e apreciada, nem constituem meio idôneo para alterar o entendimento ou o fundamento do julgado, se a embargante entende que o acórdão adotou entendimento contrário ao que persegue e que o julgamento não está correto, deve interpor o recurso cabível.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011029-12.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.011029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GLOBAL SERV LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro
: PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO
: LEONARDO GETIRANA SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002252-20.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.002252-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181v
INTERESSADO : CELIA CONCEICAO e outros
ADVOGADO : SERGIO CERQUEIRA RIBEIRO MELLO e outro
INTERESSADO : PALESTINA ROLIM ANOBILE
: MARIA ROSA MENDES
: VICENTINA DE OLIVEIRA
: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
: ANGELA MARIA DE SOUZA MARQUES
: MARIA VANIR VETORATO GASBARRO
ADVOGADO : SERGIO CERQUEIRA RIBEIRO MELLO
INTERESSADO : ANGELA MARIA DE SOUZA VANIR VETORATO
INTERESSADO : MARIA FRANCISCA PLATINE MORENO
ADVOGADO : SERGIO CERQUEIRA RIBEIRO MELLO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para

não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Honorários advocatícios devidos, tendo como base de cálculo os valores recebidos administrativamente.

3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002690-46.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.002690-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: FUNDACAO DE ENSINO EURIPEDES SOARES DA ROCHA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

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

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038432-
98.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.038432-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.06.50996-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024232-
62.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024232-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.55/55
INTERESSADO : ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A
ADVOGADO : MANOEL DOS SANTOS RIBEIRO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG. : 96.00.00011-8 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044910-98.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044910-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARIIVALDO JORGE GERAISATE
ADVOGADO : MARIA SONIA SPATTI
INTERESSADO : COBRADIS CIA BRASILEIRA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PETROLEO
No. ORIG. : 96.00.00019-2 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008316-21.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.008316-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRAU COML/ ELETRICA ENGENHARIA E PROJETOS LTDA massa falida
ADVOGADO : CLAUDIO PEREIRA DE GODOY e outro
SINDICO : CLAUDIO PEREIRA DE GODOY
ADVOGADO : CLAUDIO PEREIRA DE GODOY

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Insurge-se a União contra o acórdão, no qual foi reconhecida a sucumbência total da União, ficando condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais).

- No caso em tela, constou da fundamentação do acórdão que foi formulado, apenas, pedido de exclusão da multa incidente sobre o montante do débito cobrado no processo executivo subjacente. Constou, também, que, embora tenha sido determinada a exclusão da multa, em conformidade com a pretensão deduzida, o pedido foi julgado parcialmente procedente, com o reconhecimento da sucumbência recíproca, razão pela qual foi dado provimento à apelação da parte executada.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017468-65.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.017468-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IMPPOL ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : INES DE MACEDO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que a falta do prévio recolhimento do valor do preparo, implica deserção e impede o conhecimento do recurso, nos termos do artigo 511, "caput", do Código de Processo Civil, cabendo destacar que o artigo 7º da Lei 9.289/96 refere-se à isenção das custas para propositura dos embargos à execução.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036492-79.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.036492-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SCOVILL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Não há omissão ou obscuridade no acórdão embargado, em que foram apreciados todos os fundamentos apresentados no recurso, tendo sido reconhecido que, não tendo sido comprovada a data da interrupção do prazo decadencial e início da contagem do prazo prescricional, não foram consumadas a decadência e a prescrição.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes jurisprudenciais, ficou decidido que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a declaração do contribuinte, em cumprimento da obrigação acessória, implica no reconhecimento da dívida e constituição definitiva do crédito tributário, iniciando-se nessa data a contagem do prazo prescricional, sendo que a inscrição em dívida ativa não altera o curso da prescrição que somente é interrompido pela citação do devedor para a execução.
- Além disso, ficou expresso que, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte embargante.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042502-42.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.042502-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE	: IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPANA S/A
ADVOGADO	: MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 326/327
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O ônus da prova da extinção da obrigação tributária é do contribuinte.
3. Deferida a produção de prova pericial, houve desistência da embargante em sua produção.
4. Permanece hígida a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa.
5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-53.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004216-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : WILSON LONGO
ADVOGADO : MARCELO PEREIRA LONGO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.65/66
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : DE LONGO COM/ E SERVICOS LTDA e outro
ADVOGADO : MARCELO PEREIRA LONGO
No. ORIG. : 96.00.00069-6 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO REGIMENTAL.

1- Haja vista o notório propósito infringente dos embargos declaratórios, e na esteira do entendimento consagrado no C. STJ, recebo-os como agravo regimental (cf. STJ, 3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e STJ, 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 30/09/09).

2- Quanto ao pleito de aproveitamento do crédito acumulado do IPI originado da aquisição de matérias-primas e insumos tributados à alíquotas inferiores que a incidente sobre a produção. Pedido improcedente pelos mesmos fundamentos já explicitados na decisão.

3- Relativamente aos honorários advocatícios, como não foram impugnados especificamente na apelação, de rigor sua manutenção tal como estipulados na sentença.

4- Embargos de declaração recebidos como agravo regimental; recurso ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041091-

26.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.009516-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.238
INTERESSADO : BANCO INTERFINANCE S/A
ADVOGADO : ELAINE DE FREITAS MENDONCA JUSTINIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.41091-7 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. CONSTITUCIONALIDADE DA EC Nº 17/97 E DA MP 517/94 RECONHECIDA.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Constitucionalidade da EC nº 17/97 e da MP nº 517/94 devidamente reconhecida. Precedentes.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035218-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035218-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SETCESP SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGA DE SAO PAULO E REGIAO
ADVOGADO : MARCOS AURELIO RIBEIRO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. MEDIDA PROVISÓRIA 66/2002 E LEI 10.637/2002.

- I - Plena a exigibilidade do PIS nos termos da Lei 10.637/02, a partir de 30.11.02.
- II - Não houve ofensa ao princípio da isonomia tributária e ao conceito de faturamento.
- III - Reexame necessário e apelação da União providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006544-95.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.006544-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : TRACOM IMP/ E EXP/ COM/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA
: ABRÃO JORGE MIGUEL NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 264/266
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A autoridade alfandegária descaracterizou o volume importado como de remessa expressa, em razão de sua destinação comercial e, na seqüência, o encaminhou para ao setor próprio para fins de realização do despacho aduaneiro no regime de importação comum. Três declarações foram apresentadas à Alfândega apontando valores divergentes do frete. Como se observa, restou caracterizada fraude no ato de importação, de modo a configurar, como de fato apurou-se administrativamente, conduta sancionável com a pena de perdimento.
3. Trata-se de utilização de documento com informações falsas na declaração de importação.
4. Não há elementos suficientes para infirmar as investigações fiscais efetuadas em virtude das mencionadas importações fraudulentas, devendo ainda salientar que não se trata de mera infração administrativa, passível de aplicação de multa, mas sim de fraude, ao atribuir, em três declarações sucessivas, valores divergentes ao efetivamente praticado.
5. Qualquer entrada de produtos estrangeiros em território nacional, sem a observância dos requisitos legais, constitui infração sujeita à pena de perdimento dos bens, pois se trata de ilicitude fiscal, quanto mais se são apresentados declarações com informações falsas à autoridade aduaneira.
6. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
7. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005016-14.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.005016-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AGENCIA DE TURISMO MONTE ALEGRE LTDA
ADVOGADO : SANTO JOAQUIM LOPES ALARCON e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO.

A compensação não é matéria que possa ser ventilada em sede de embargos, conforme disposto no art. 16, §3º, da LEF.

Ainda que se diga que tal dispositivo deva ser recebido com reservas ou que contenha mácula de inconstitucionalidade por malferir o princípio da ampla defesa, sequer restou minimamente demonstrada a existência dos créditos ou até mesmo o recolhimento do IR a maior no exercício anterior.

E mais, ainda que tal recolhimento a maior houvesse sido demonstrado, também deveria a parte lograr em comprovar a obediência dos requisitos legais para a compensação administrativa de créditos tributários. Isto porque na seara tributária a compensação não se opera automaticamente, mas mediante estrita obediência a condicionantes legais (vide Leis nº 8.383/91 e 9.430/96).

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003597-41.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003597-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : KOSTAL ELETROMECHANICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ATO ADMINISTRATIVO CONTRÁRIO À DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR.

I - Decisão proferida pelo E. TRF 3ª Região reconheceu à impetrante o direito de compensar os valores recolhidos com base nos Decretos-Lei 2.445/88 e 2.449/88.

II - Decisão proferida no procedimento administrativo nº. 13819.002448/97-46, a qual indeferiu o pedido de compensação sob o fundamento de que parte do direito estaria prescrito, afronta o direito líquido e certo da impetrante, em razão do reconhecimento judicial.

III - De se manter a r. sentença concessiva da segurança, a qual determinou a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa caso o óbice fosse tão-somente a existência de débito por conta da desconsideração dos créditos apontados pela impetrante no pedido de compensação processado sob o nº. 13819.002448/97-46.

IV - Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031673-65.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.031673-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: PAK FILTRAGEM INDL/ LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: DUARTE DE SOUZA e outro
	: ANTONIO AUGUSTO DA FONSECA
INTERESSADO	: INAL PONTES DE CARVALHO e outros
	: SANTA PONTES DE CARVALHO
	: INAL PONTES DE CARVALHO JUNIOR
	: CORNER COM/ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. PREÇO VIL CARACTERIZADO.

A caracterização do preço vil deve ser aferida a partir das peculiaridades de cada caso.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça considera-se preço vil o lance inferior a 50% do valor da avaliação.

Restou caracterizado o preço vil, visto que a arrematação do bem foi fixada em percentual equivalente a 30% da avaliação.

Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049821-27.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.049821-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FORMATEX REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. REGIME DA SEMESTRALIDADE. LC 7/70. PERÍODO DE APURAÇÃO. VENCIMENTO. QUITAÇÃO RECONHECIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA REFORMADA. PROVIMENTO.

- No caso em tela, faz-se necessária a declaração do julgado, em cumprimento ao disposto no artigo 535 do CPC, porque, verdadeiramente, o aresto foi omissivo quanto à especificação do período de apuração e das datas constantes da CDA e das guias DARF's.
- O Embargante alega omissão, sob o fundamento de que comprovou nos autos o pagamento do débito inscrito em dívida ativa, correspondente aos meses de janeiro e fevereiro de 1996, com vencimentos, respectivamente, em 15.02.1996 e 15.03.1996, conforme se observa da Certidão de Dívida Ativa.
- Para comprovar as suas alegações de que quitou o débito, o Embargante juntou aos presentes autos as cópias das guias DARF's, em que constam tratar-se de pagamentos de contribuição ao PIS, com vencimentos em 15.02.1996 e 15.03.1996, referentes, respectivamente, aos períodos de agosto e setembro de 1995, em cumprimento ao regime da semestralidade da apuração, ou seja, a base de cálculo é o sexto mês anterior ao do fato gerador.
- No regime da semestralidade, a base de cálculo da contribuição ao PIS corresponderá ao faturamento do período de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador, consoante o disposto no parágrafo único, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 7/70. Precedente.
- Honorários advocatícios, em favor da embargante, fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito exequendo atualizado, em atendimento aos critérios legais previstos no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, ficando resguardada a proporcionalidade e a adequação ao trabalho desenvolvido pelos patronos da parte embargante.
- Embargos de Declaração providos, para reconhecer a omissão e dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062928-41.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.062928-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : UNIBANCO EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/56-v

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O apelante postula direito em nome da pessoa física, configurando clara ilegitimidade processual, visto que pleiteia em nome próprio direito alheio.
3. A administração tem cinco anos para constituir definitivamente o crédito do tributo, quando o lançamento se der por homologação. Assim, não se verificou, no caso, a prescrição ou decadência.
4. Não procede o argumento da inconstitucionalidade do art. 35 da Lei 7.713/88, visto que é constitucional o dispositivo no caso em tela, considerando que a cláusula X do Contrato Social da empresa prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata pelos sócios na data de encerramento do período-base.
5. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029216-64.1993.4.03.6100/SP

2004.03.99.016446-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : JOMARCA INDL/ DE PARAFUSOS LTDA
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.864/864V
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 93.00.29216-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de

omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024436-38.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024436-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : F BARTHOLOMEU MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 02.00.00495-0 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ESCLARECIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. CABIMENTO. SÚMULA 168 TRF.

1. Presente a omissão no julgado, cabe aclarar o ponto suscitado.

2. O disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil não se aplica na espécie. Cuida-se de embargos à execução fiscal em que sobreveio opção de parcelamento do débito nos termos da Lei nº 11.941/2009, daí porque o processo foi extinto nesta Corte em razão da perda do objeto da demanda e da manifestação quanto à desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

3. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei nº 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos, a condenação do devedor nos honorários advocatícios (súmula 168 TRF), motivação suficiente a afastar a condenação em verba honorária neste feito.

4. Embargos de declaração conhecidos e providos para aclarar a omissão apontada, mantido, no mais, o acórdão proferido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0309191-14.1994.4.03.6102/SP

2004.03.99.038989-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 259
INTERESSADO : ELECTRO BONINI
ADVOGADO : JORGE BATISTA NASCIMENTO e outro
No. ORIG. : 94.03.09191-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO NÃO VENTILADA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. A questão da adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09 pelo embargado não foi ventilada nas contrarrazões de apelação, o que impossibilita o seu conhecimento em sede de embargos de declaração, conquanto inexistente omissão sobre questão não levantada.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-26.1994.4.03.6100/SP

2004.03.99.039799-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : JOAO MARQUES CASTELHANO
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141-v.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 94.00.02205-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023625-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023625-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ANSETT TECNOLOGIA E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236253820044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CAUTELAR PREPARATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL.

I - O depósito de natureza caucionatória assegura ao sujeito passivo o direito de discutir o crédito tributário, sem sofrer os atos executórios, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário e garantindo-lhe que, logrando sucesso, obtenha a restituição do valor depositado, sem sujeitar-se à restituição.

II - Destinação dos depósitos condicionada ao trânsito em julgado da ação.

III - Descabida a condenação em verba honorária, dado o caráter instrumental de que se reveste a cautelar, não havendo sucumbência.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026935-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026935-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANSETT TECNOLOGIA E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00269355220044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITOS. GUIAS DE RECOLHIMENTO. DCTF

I - Não basta à extinção do crédito tributário por pagamento a mera equivalência entre o valor recolhido e o exigido, sendo indispensável que os dados da DCTF e da DARF respectiva se correspondam para possibilitar a alocação dos pagamentos.

II - Apuração de saldo remanescente de valores recolhidos a destempo sem o acréscimo dos encargos moratórios e débitos com exigibilidade suspensa por medida judicial e parcelamento.

III - Mantida a extinção parcial dos débitos, na forma dos cálculos apresentados pela autoridade fazendária e pela perícia contábil.

IV - Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028156-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CONCORDIA S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS CAMBIO E
COMODITIES
ADVOGADO : MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de

60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade.

III. Honorários mantidos.

IV. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032988-49.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : CETAO CENTRO DE ESTUDOS TREINAMENTO E APERFEICOAMENTO EM ODONTOLOGIA S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RESSARCIMENTO DE VALORES COBRADOS INDEVIDAMENTE - LC 118/2005 - PRAZO DE 10 (DEZ) ANOS PARA A DEVOLUÇÃO DO INDÉBITO - ACOLHIMENTO

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

3. Como o ajuizamento da ação deu-se anteriormente à LC n. 118/05, aplicável a jurisprudência do STJ (1ª Seção) no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013740-
91.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.013740-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : FERTRON MECAL MECANICA E CALDEIRARIA LTDA e outros
: EQUILIBRIO BALANCEAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
: BORTOLOTTI SISTEMAS ELETRICOS LTDA EPP
: VIBROMAQ BALANCEAMENTOS INDUSTRIAIS EPP
: VIBROMAQ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA EPP
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 557/561
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não conheço a apelação da União Federal, pela ausência de interesse em recorrer, vez que a r. sentença não lhe foi desfavorável. Não houve, claramente, nenhum comando na sentença que possibilitasse a compensação após 14 de abril de 1.999 (fls. 483). A questão ficou, no máximo, "em aberto" - pode-se dizer - mas certamente não houve autorização alguma.

3. A discussão refere-se a período abarcado pela Lei Federal nº 9.779/99, pois as notas fiscais trazidas com a petição inicial documentam fatos ocorridos após janeiro de 1999.

4. As impetrantes optaram pelo simples, fato impeditivo do benefício de creditamento do IPI.

5. Não conheço a apelação da União Federal e nego provimento à apelação das impetrantes.

6. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

7. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008001-37.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.008001-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONAUTICA S/A
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003733-31.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003733-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COBERPLAS IND/ DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00037333120044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CITAÇÃO. LANÇAMENTO POR AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E DE CONSTITUIÇÃO IRREGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inicialmente, cumpre ressaltar não ter o embargante logrado comprovar suas alegações relativas à suposta nulidade da citação.
2. Nos tributos lançados por homologação, a declaração do contribuinte, através da DCTF, elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco podendo ser, em caso de não pagamento no prazo, imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte.
3. Não há, pois, nulidade a ser reconhecida quanto à CDA, pois que esta contém todos os elementos necessários exigidos pelo art. 5º da Lei nº 6.830/80 e lastreada em confissão do próprio contribuinte, não havendo a necessidade de prévio processo administrativo.
4. O artigo 34, caput, da Lei 8.212/91 e o art. 13 da Lei nº 9.065/95, prevêm expressamente a aplicação da taxa Selic nos pagamentos em atraso, e, assim sendo, parece-me atendido o que disposto no parágrafo único do art. 161 do CTN.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006699-64.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.006699-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OLINDA REIS FIGUEIREDO DE PAIVA
ADVOGADO : ADHEMAR DELLA TORRE FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil pode interpor o agravo de que trata o § 1º.
2. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência ou a incompatibilidade da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010992-77.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010992-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AVIPA AVICULTURA INTEGRAL E PATOLOGIA ANIMAL S/C LTDA
ADVOGADO : EVALDO DE MOURA BATISTA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Não há omissão no acórdão embargado, em que foi negado provimento à apelação da parte executada.
- A União, ora embargante, apresentou contrarrazões de apelação, em que sustentou a manutenção da sentença, mediante o improvimento da apelação da parte executada. Sobreveio o julgamento da apelação, em que foi mantida integralmente a sentença.
- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou afastada a prescrição e decidida a legitimidade da cobrança. Portanto, ultrapassada a fase do contraditório e da ampla defesa e, após o julgamento do feito, restou evidenciada a preclusão consumativa, quanto a questões fáticas que, em tese, poderiam alterar o resultado do julgamento, as quais não foram trazidas aos autos na oportunidade própria.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010342-27.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010342-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EXPRESSO ITAMARATI LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003836-98.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.003836-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MADEIRAS PINHEIRO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS

À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Não há omissão no acórdão embargado, em que foi reconhecida a consumação da prescrição da cobrança.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes jurisprudenciais, ficou decidido que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a declaração do contribuinte, em cumprimento da obrigação acessória, implica no reconhecimento da dívida e constituição definitiva do crédito tributário, iniciando-se nessa data a contagem do prazo prescricional, sendo que a inscrição em dívida ativa não altera o curso da prescrição que somente é interrompido pela citação do devedor para a execução.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011883-61.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.011883-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERPLUS FERRAMENTARIA ESTAMPARIA E USINAGEM LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GAZALE FÉO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Verifica-se, no documento de fl. 57, juntado pela União, bem como na Certidão de Dívida Ativa (fl. 30), que o débito foi inscrito em UFIR, em 24.12.2002, e esta sendo cobrado em UFIR, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034696-82.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034696-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PLUSPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME massa falida
No. ORIG. : 00346968220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050439-35.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.050439-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : GAREXPORT IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO ANTONIO NAVARRO BELMONTE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. PERÍCIA. NECESSIDADE.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenre na hipótese.

Nos autos não há documento algum que comprove que tenha havido cerceamento de defesa na seara administrativa. Por mais que tenha a parte juntado alguma documentação nos autos da execução, nada há nos embargos à execução que possa comprovar a alegação de cerceamento de defesa. E somente prova pericial nos autos dos embargos poderia dizer claramente que tipo de produto foi importado, para fins de correta classificação tarifária.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0514857-29.1995.4.03.6182/SP

2005.03.99.001233-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.924
INTERESSADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : MARIA ISABEL TOSTES DA COSTA BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.14857-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025459-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.025459-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/86
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FRIGORIFICO ABAETE LTDA
ADVOGADO : RICARDO MUSEGANTE
No. ORIG. : 00.00.00135-0 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA. MITIGAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA E NÃO DOS JUROS MORATÓRIOS. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Tendo o v. acórdão embargado realmente apresentou a contradição apontada pela embargante.
3. Da fundamentação é forçoso concluir que foi mantida a pretensão da redução da multa moratória, nos termos do artigo 106, II, "c", do CTN, e não dos juros moratórios como se fez constar.
4. Reconhecida e retificada a contradição apontada.
5. Embargos de declaração acolhidos, mantendo-se a parte dispositiva do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002640-17.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002640-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : WALTER MACEDO FILHO
ADVOGADO : NILO EDUARDO ZARDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00026401720054036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VALOR DA CAUSA.

O valor da causa nos Embargos à Execução Fiscal deve corresponder ao valor da Execução Fiscal, devidamente atualizado, quando o objeto da discussão se refira a todo o débito. Precedentes jurisprudenciais.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-86.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008785-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : KAMAKI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : FABIO HIROSHI HIGUCHI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

II - À falta de comprovação de causa suspensiva da exigibilidade dos débitos apontados pela autoridade administrativa, não faz jus o contribuinte à emissão de certidão de regularidade fiscal.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016723-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND. LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão. Concedida liminar para expedição de CND, o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então. Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901480-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901480-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 446/449v
INTERESSADO : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

3. Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e

evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

4. Presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela originária parte impetrada, em tela.

5. Em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.

6. A suspensão da exigibilidade encontra respaldo no disposto no inciso V do artigo 151 do CTN.

7. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

8. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006465-57.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006465-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SINHORELI & VENDRUSCOLO LTDA
ADVOGADO : RAFAEL LUIZ FREZZA GARIBALDE SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO. INOCORRÊNCIA. BENS NECESSÁRIOS À MANUTENÇÃO DA EMPRESA. PENHORABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 16, inciso III, §2º da Lei nº 6.830/80, "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite."

2. Os documentos trazidos referem-se a requerimento de parcelamento feito em 30/09/2004 relativos a competências anteriores a 01/2003, porém, remete a recibo de transmissão de pedido e à cópia de DARF's sem especificação de número de referência, ou de processo administrativo ou, ainda, de inscrição de dívida ativa com detalhamento do período de apuração, impedindo, dessa forma, a identificação do débito que pretendeu parcelar. Ocorre, que, a mera juntada das (3) três guias de recolhimento e do pedido de parcelamento não tem o condão de desconstituir o título executivo.

3. A norma da antiga redação do art. 649, VI do CPC determinava a impenhorabilidade absoluta de livros, máquinas, utensílios e instrumentos do profissional liberal, necessários ou úteis ao exercício de sua profissão.

4. Em interpretação extensiva ao artigo supramencionado, a jurisprudência tem admitido a ampliação da tutela quando a penhora incidir sobre bens de firma individual, indispensáveis e imprescindíveis ao exercício da atividade empresarial.

5. Inexiste nos autos comprovação de consistir, o bem constrito, em ferramenta essencial ao desenvolvimento profissional da empresa de pequeno porte. Forçoso reconhecer a regularidade da penhora efetuada.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002380-25.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.002380-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONVASO CONSTRUÇOES E COM/ LTDA massa falida
SINDICO : ANSELMO APARECIDO DE GOES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023802520054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

II. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

III. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002937-85.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.002937-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : MENEGAZZO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.405
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006448-67.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JORGE MASSALO MURATA
ADVOGADO : BENEDITO EDISON TRAMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE DECISÃO. PRESCRIÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DL 1.025/69.

Havendo impugnação administrativa do lançamento tributário, não há que se falar em curso do prazo de prescrição ou de decadência, em razão da não constituição definitiva do crédito. O termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, é a data da notificação do contribuinte sobre o resultado do julgamento do recurso pela autoridade administrativa.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal.

A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de

mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que *"a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95"* (DJe 18.12.2009).

Legítima a cobrança do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/69, o qual serve, conforme depreende do artigo 3º da Lei nº 7.711/88, para cobrir as despesas relativas à arrecadação dos tributos não recolhidos, além de substituir, nos embargos, a condenação do devedor em honorários, conforme estabelece a Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035507-08.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035507-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISOCRYL IMPERMEABILIZANTES LTDA
ADVOGADO : DANIELLA MARIS PINTO FERREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. JULGAMENTO ULTRA OU EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.

- Não se trata de decisão "ultra petita" ou "extra petita", pois ao magistrado é possível conceder menos que o pedido e no caso foi pedido o afastamento da taxa SELIC. Precedente.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047610-32.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047610-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERRAMENTARIA JORDANESIA IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ORLANDO DUTRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 03.00.00017-2 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095076-22.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095076-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GEP IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: ANA LUCIA SALGADO MARTINS CUNHA
: WAGNER SERPA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUCEDIDO : CORI MODA FEMININA LTDA
No. ORIG. : 2003.61.82.069856-0 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107882-89.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107882-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83
INTERESSADO : ESUR ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.05.012395-5 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. O processo cautelar foi extinto mediante sentença definitiva (ou seja, que decidiu acerca do mérito da causa - art. 269, I, do CPC), a qual, restando irrecorrida, veio a transitar em julgado.

3. Nada obsta o desentranhamento da documentação que instrua a respectiva petição inicial, até mesmo para que possa ser utilizada em outra demanda, desde que haja a imprescindível substituição por cópias autenticadas.

4. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005817-10.1996.4.03.6000/MS

2006.03.99.002217-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 403/404
INTERESSADO : ROBERTO FOLLEY COELHO
ADVOGADO : FREDERICO LUIZ DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 96.00.05817-2 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Durante a instrução, foi produzida prova pericial, tendo o Senhor Perito concluído de forma diferente da administração tributária
3. Não apuramos elementos materiais que permitam fixar que tenha havido efetivamente variação patrimonial a descoberto.
4. Ademais, como muito bem assentado pelo MM. Juiz sentenciante, "o desvio da aplicação dos recursos há de ensejar a consequência prevista em lei (devolução com juros de mercado e, eventualmente, cominação de multa), mas não a tributação do imposto de renda, que pressupõe auferimento de renda, inexistente na espécie
5. Portanto, não restando comprovado a ocorrência do fato gerador do imposto de renda, incabível a autuação levada a efeitos pelo fisco. Eventual descumprimento do contrato de financiamento com destinação específica deve ser penalizado conforme a consequência prevista no referido contrato.
6. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
7. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007825-48.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.026163-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : RPA BETA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.551/551v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO : SAMPAIO FERREIRA EMPREENDIMENTOS COM/ E PARTICIPACOES
LTDA
No. ORIG. : 96.00.07825-4 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Os embargos de declaração da autora devem ser acolhidos, vez que, no cabeçalho do v. acórdão, ela foi qualificada como apelante, quando o correto seria qualificá-la como apelada.
5. Embargos da União rejeitados e embargos da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e por acolher os embargos de declaração opostos ela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0026333-42.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.034015-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : SUL AMERICA SANTA CRUZ PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
SUCEDIDO : ITATIAIA SEGUROS S/A e outros

APELADO : SUL AMERICA SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SUL AMERICA SANTA CRUZ SEGUROS S/A
PETIÇÃO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBGTE : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : EDE 2011162305
: SUL AMERICA SANTA CRUZ PARTICIPACOES S/A
: 96.00.26333-7 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PREQUESTIONAMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. EC nº 10/96. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. ÓRGÃO ESPECIAL EM SEDE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE CÍVEL nº 0058641-29.1999.4.03.6100/SP. PIS. MP 517/94. CONSTITUCIONALIDADE CONSOANTE RECENTE ENTENDIMENTO ADOTADO PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 346983 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe-086 DIVULG 13-05-2010). EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A questão da majoração da base de cálculo do PIS, a que se refere o artigo 72, V, ADCT, foi decidida pelo Órgão Especial desta Corte (Arguição de Inconstitucionalidade Cível nº 0058641-29.1999.4.03.6100/SP), em consonância com pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da EC nº 10/96, EC nº 17/97 e MP 517/94, em razão da não existência de ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade;

- Omissão não verificada, porquanto a causa foi apreciada nos contornos necessários;

- A oposição dos embargos declaratórios, para fins de prequestionamento, somente é possível ante a presença de vício no acórdão embargado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-27.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.005869-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : 3 A PAPEIS E LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : ALINE PEREIRA MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOAO BATISTA ALVES DE MOURA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. ARREMATACÃO PERFEITA E ACABADA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. PRECLUSÃO. OPÇÃO PELO PAEX.

À minguia de insurgência tempestiva contra a penhora, não cabe reabrir-se discussão quando da arrematação.

A alegação de que se tratava de bem destinado ao trabalho, só foi trazida em embargos à arrematação, cuja propositura, no entanto, deve ser restrita somente à matéria passível de exame com relação aos próprios embargos à arrematação.

Ademais, a matéria ventilada descabe em embargos à arrematação, vez que limitada ao disposto no art. 746 do

CPC

Tal arrematação também não se desfaz por ter a devedora, posteriormente, aderido ao parcelamento. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005359-11.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.005359-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AGENOR TOQUETON JUNIOR
ADVOGADO : JAIME MONSALVARGA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANCLEIR RIBEIRO SILVA
ADVOGADO : ARTHUR LUIZ DE ALMEIDA DELGADO e outro
PARTE RE' : TOQUETON E CIA LTDA
No. ORIG. : 00053591120064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À ARREMATACÃO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA.

Não se pode considerar vil o valor da arrematação pela simples comparação entre o valor do débito e da arrematação. Precedentes do STJ.

O valor da avaliação do bem arrematado encontrava-se, na data do leilão, atualizado, conforme laudo de reavaliação.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-10.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002771-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELEVADORES OTIS LTDA
ADVOGADO : JOSE MAURO MOTTA e outro
No. ORIG. : 00027711020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA DO RECURSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidida a condenação da embargante em honorários advocatícios.
- No caso em tela, foram julgados extintos os embargos à execução fiscal, com a condenação da parte embargante ao pagamento de honorários de advogado, em atendimento ao princípio da causalidade, com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.
- O encargo legal de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-lei 1.025/69 incide sobre o valor do débito cobrado na execução fiscal, diversamente da condenação em honorários que tem cabimento nos autos dos embargos do devedor, no caso em que ficou afastada a incidência do encargo legal.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004266-53.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004266-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIACAO PADROEIRA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : NORIVAL CARDOSO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00042665320064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

- I. A teor do disposto no § 3º do artigo 1º da Lei nº 11.941/09, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores poderão ser pagos ou parcelados com redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.
- II. O encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 não integra o montante do débito consolidado em nenhuma das modalidades de parcelamento previstas na Lei nº 11.941/09.
- III. Aplica-se ao caso o artigo 26, do Código Processo Civil, que determina o pagamento de verba honorária pela parte que desistiu do feito. Precedentes do STJ (ARDRESP 200900503304).
- IV. Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00.
- V. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004662-56.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.004662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ITAUTEC LOCACAO E COM/ DE EQUIPAMENTOS S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR
No. ORIG. : 00046625620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO TEMPORÁRIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA E AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO EXECUTIVO.

- I. Novo posicionamento firmado no Superior Tribunal de Justiça distingue o lançamento de ofício e o lançamento por declaração do sujeito passivo.
- II. Lançado de ofício o tributo e notificado o sujeito passivo, a interposição de impugnação fiscal, afasta a constituição definitiva, denominada "temporária" e, enquanto pendente a discussão na via administrativa, não se inicia o prazo decadencial. Concluído o Processo Administrativo, será notificado pessoalmente o devedor, ficando definitivamente constituído o crédito tributário, iniciando-se daí o prazo de cinco anos para a autoridade fiscal proceder à inscrição da dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal. Precedentes do STF.
- III. A tese se aplica à compensação. A apresentação de impugnação em face do indeferimento de pedido de compensação também obsta a constituição definitiva, descabendo à Procuradoria da Fazenda inscrever ou ajuizar executivo antes de findo o Processo Administrativo e notificado o contribuinte sucumbente.
- IV. Comprovada nos autos a inexistência de decisão definitiva no âmbito administrativo, ilidida está a presunção de legitimidade da CDA, sendo de rigor a extinção da execução fiscal.
- V. Condenação da embargada em honorários reduzida para R\$ 5.000,00.
- VI. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011874-31.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.011874-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : METALURGICA POMPEIA LTDA
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118743120064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. EXCLUSÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não restou comprovado que as parcelas pagas no REFIS estejam incluídas no título executivo. Portanto, há de se presumir que os valores pagos foram devidamente amortizados, máxime considerando que a inscrição em dívida ativa deu-se em 14.06.2004, data esta posterior à rescisão do parcelamento (21.12.2003).

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal.

A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que *"a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95"* (DJe 18.12.2009).

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051352-46.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.051352-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA CONCEICAO DO CARMO
ADVOGADO : SILVANO SILVA DE LIMA e outro
CODINOME : MARIA DA CONCEICAO LIMA
No. ORIG. : 00513524620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. VERBA HONORÁRIA AFASTADA.

I - Nos casos de sucumbência recíproca, não se impõem a cobrança de honorários cobráveis, estabelecendo o artigo 21 do CPC que eles se compensem entre si.

II - A existência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 não justifica a imposição de condenação da União ao pagamento de honorários de advogado no caso de sucumbência recíproca, pois ambos possuem natureza jurídica distinta.

III - Afastada a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, originalmente fixada em R\$500,00.

IV - Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018616-57.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.018616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JR GONCALVES COM/ REPRESENTACAO E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.21276-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS - SEMESTRALIDADE - DEPÓSITO

JUDICIAL - CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - PRECLUSÃO.

1 - No presente agravo legal, a União Federal se restringir a alegar que a questão da semestralidade não foi objeto de pedido na ação originária, sendo atingida pela preclusão.

2 - Consta como pedido da ação originária: "... a procedência da ação para ver declarada a inconstitucionalidade dos referidos decretos-lei e o reconhecimento do seu direito de não mais continuar a recolher as contribuições do PIS em face da sua inexigibilidade perante o ordenamento jurídico vigente." (fl. 25).

3 - A questão da semestralidade é intrínseca, uma vez que trata da base de cálculo do PIS, nos termos da LC nº 7/70.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074401-04.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074401-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: ADRIANA MARIA COCCO e outro
	: PATRICIA DE OLIVEIRA COCCO
ADVOGADO	: RENATO DE LUIZI JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: FABRICA DE MAQUINAS COEMPAR LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 2003.61.82.050089-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A reforma do Código de Processo Civil foi feita visando dar mais eficácia e efetividade aos processos e no caso específico dos embargos infringentes a intenção foi a de restringir sua propositura.

2. Dessa forma, afigura-se descabido a interposição dos embargos infringentes quando a decisão não unânime for proferida em sede de agravo de instrumento.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102258-25.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102258-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ADILSON PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO DUARTE JÚNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CALDMAN ELETROMECANICA LTDA e outro
: JOSE ROBERTO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00061-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A reforma do Código de Processo Civil foi feita visando dar mais eficácia e efetividade aos processos e no caso específico dos embargos infringentes a intenção foi a de restringir sua propositura.
2. Dessa forma, afigura-se descabido a interposição dos embargos infringentes quando a decisão não unânime for proferida em sede de agravo de instrumento.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104469-34.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.104469-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE MADEIRAS LAGEADO LTDA
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA BARBOSA FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00003-9 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA REFORMADA. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PROVIMENTO.

- Dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis para aclarar obscuridades, integrar pontos omissos e dissipar contradições em atos judiciais, razão pela qual não se vocacionam ao reexame da matéria decidida, sendo certo que o caráter infringente é exceção, não regra geral.
- No caso em tela, constaram do acórdão embargado os fundamentos ensejadores da reforma da decisão prolatada pelo MM Juízo "a quo", mas, no dispositivo do julgado foi improvido o agravo de instrumento, em nítido erro material.
- Sendo assim, ficou evidenciada a necessidade de declaração do dispositivo do julgado embargado, para que passe a constar o provimento do presente recurso de agravo de instrumento, interposto pela União Federal.
- Embargos declaratórios providos, para declarar o erro material e dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-62.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007666-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BRAHIDRO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00112-0 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REVELIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DL 1.025/69.

Em consonância com a Súmula nº 256 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na execução fiscal a falta de impugnação dos embargos não implica em revelia, por tratar de direito indisponível.

A alegação de excesso de execução não restou comprovada.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal.

A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de

mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que "*a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95*" (DJe 18.12.2009).

Legítima a cobrança do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/69, o qual serve, conforme depreende do artigo 3º da Lei nº 7.711/88, para cobrir as despesas relativas à arrecadação dos tributos não recolhidos, além de substituir, nos embargos, a condenação do devedor em honorários, conforme estabelece a Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053731-95.1995.4.03.6100/SP

2007.03.99.038694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONCORDIA S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS CAMBIO E
COMMODITIES
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
No. ORIG. : 95.00.53731-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REEXAME NECESSÁRIO - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - PIS - DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88 - PRESCRIÇÃO - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - SELIC - ART. 170-A DO CTN.

1. A sentença proferida contra a União submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I, do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
2. Não procede a alegação de julgamento *ultra petita*, visto que a correção monetária e os juros, por serem consectários legais, integram o pedido de forma implícita, e, por conseguinte, não dependem de requerimento expreso para a sua aplicação. Preliminar rejeitada.
3. Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.
4. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendoo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
5. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
6. Considerando que a ação foi ajuizada em 24 de outubro de 1995, autora tem direito à restituição/compensação

- dos valores pagos indevidamente de 5/10/1990 a 8/6/1994 (período de apuração: julho de 1990 a abril de 1994).
7. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente, tema submetido ao regime do art. 543-C do CPC por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 1/2/2010). Considerando a data do ajuizamento da ação, aplicável o regime da Lei nº 9.430/96, por meio do qual as parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS somente poderão ser compensadas com tributos da mesma espécie, à míngua de requerimento administrativo.
8. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010.
9. Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a taxa Selic a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da Taxa Selic será a data do pagamento indevido.
10. Ademais, consolidou-se naquela Corte Superior o entendimento no sentido de que sobre os valores recolhidos indevidamente devem ser aplicados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados do trânsito em julgado da decisão até 1º.1.1996, e a partir desta data incide somente a Taxa Selic, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros (REsp 1205811/CE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 09/08/2011, DJe 17/08/2011) Em vista disso, se a decisão ainda não transitou em julgado - hipótese dos autos -, aplica-se, a título de juros moratórios, apenas a taxa Selic. Nesse ponto, merece reforma a sentença.
11. "A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.164.452/MG, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que, em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, não se aplica às demandas ajuizadas anteriormente à vigência da LC 104/2001, de 10.1.2001, o disposto no art. 170-A do CTN, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1130446/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/02/2011).
12. Apelação desprovida.
13. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0612583-35.1998.4.03.6105/SP

2007.03.99.039298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : BAUMER S/A
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.06.12583-5 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002768-45.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.002768-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AUREO FERREIRA espolio
ADVOGADO : ROGERIO CELESTINO FIUZA e outro
: MARCO ANTONIO CAIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. DENÚNCIA ESPONTANEA. ALEGAÇÃO DE CONFISCO.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal.

A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que "*a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95*" (DJe 18.12.2009).

Limitando-se a executada a entregar a DCTF, sem realizar o pagamento do tributo atualizado e dos juros, impede a aplicação do artigo 138, do Código Tributário Nacional tornando devida a multa.

Os consectários legais insertos na CDA não têm caráter confiscatório.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030813-25.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.030813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : APARECIDA FELITTE CORTEZ (= ou > de 65 anos) e outros
: IVAIR CORTEZ (= ou > de 65 anos)
: ROSA FELITTE CORTEZ
ADVOGADO : BEATRIZ VALENTE FELITTE e outro
No. ORIG. : 00308132520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

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

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

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035468-40.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.035468-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PERFORMANCE IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS DIAMANTADAS LTDA
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido afastamento da condenação da embargante em honorários advocatícios.
- A aplicação do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/69, destina-se a substituir os honorários advocatícios, no caso da execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional. Nesse sentido, ficou pacificado o entendimento jurisprudencial a teor da Súmula 168 do e. Tribunal Federal de Recursos (REsp 1143320, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC; Rel. Min. Luiz Fux; Primeira Seção; DJE: 21/05/2010).
- No caso em tela, não houve recolhimento de custas nem foram realizadas despesas processuais.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049014-65.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.049014-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMPLAREL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. JULGAMENTO ULTRA OU EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas

partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.

- Verifica-se, outrossim, na Certidão de Dívida Ativa (fls. 55/60), que o débito foi inscrito em UFIR, em 27.12.96, e que esta sendo cobrado com base na UFIR, conforme o documento de fl. 75, juntado pela União com a impugnação aos embargos do devedor, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC

- Não se trata de decisão "ultra petita" ou "extra petita", pois ao magistrado é possível conceder menos que o pedido e no caso foi pedido o afastamento da taxa SELIC. Precedente.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012541-65.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012541-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : EDILAMAR NUNES SANCHES
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ENGEVILL IND/ METALURGICA LTDA e outros
: JOAO JOSE MUCCIOLO JUNIOR
: FERNANDO SALAZAR
: ALMIR BONTEMPO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.012099-4 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE.

I. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade.

II. As alegações de ilegitimidade e prescrição já foram analisadas pelo juízo de primeiro grau, além de o agravante não as ter provado cabalmente, não havendo como se extinguir a execução na estreita via do agravo de instrumento, ficando apenas ressalvado o direito do contribuinte de rediscutir a matéria nos embargos à execução.

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047049-37.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047049-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS DEGAN
: JOSE VAGNER DEGAN
: ART ARA TROP INDL/ COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e
: outros
ADVOGADO : EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES
: SIDNEY MITSUYUKI NAKAMURA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00001-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001686-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARCILIO GALASTRI e outro
: MARLENE TASCA GALASTRI
ADVOGADO : REGIS FERNANDO TORELLI
INTERESSADO : COML/ GALASTRI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
No. ORIG. : 02.00.00013-0 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou afastada a alegação do executado de ilegitimidade passiva de parte do sócio gerente, ficando, entretanto, decidido que, no caso em tela, ele retirou-se da sociedade antes do encerramento ilegal das atividades da pessoa jurídica, o que tornou ilegítimo o redirecionamento da execução fiscal contra o executado.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027688-19.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.005364-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA LAURA VIEIRA DE CARVALHO GUIMARAES e outros
: MARIA LUCIA MONTEIRO RECK
: MARIA MERI DOS SANTOS FONSECA
: MARIA ZELIA BRITO DE SOUZA
: MARIANE SOARES CAMPOS MARUTA

: MARILDA GONCALVES PADILHA CORREA
: MARILIA ARANTES MACHADO
: MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES
: MARISA MASSUMI MORITA
: MARLENE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.27688-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ABONO PECUNIÁRIO. LICENÇA-PRÊMIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando que a ação foi ajuizada em 02 de julho de 1998, a pretensão da restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de IRPF, no período de junho de 1993 a maio de 1998, não foi atingida pela prescrição.

A tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte (art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional).

Há pacífico entendimento jurisprudencial quanto a não incidência do tributo sobre a verba recebida a título de abono pecuniário de férias não gozadas e licença-prêmio, por não constituírem rendas (Súmulas nºs 125 e 136 do E. Superior Tribunal de Justiça.).

Prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não incidência tem por base o caráter indenizatório inerente às verbas em discussão.

Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do § 1º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c.c. o art. 170 do CTN.

Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas com parcelas da própria exação vincenda, pois as novas regras introduzidas pela Lei nº 10.637/02 não se aplicam aos processos ajuizados antes da sua vigência. Precedente do C. STJ (EREsp 488.992/MG, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJU de 07/06/2004.).

Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91.

Na repetição de indébito tributário e na compensação, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134 /CJF, de 21/12/2010.

Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

2008.03.99.024347-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AMADO JOAQUIM PEREIRA e outros
: AMALIA FERNANDA SILVA CARDOSO DE SA COSTA
: AMAURY SANTOS BARBOSA
: ANA FATIMA DE GOES
: ANA MARIA LAVES GOUVEIA CAMARGO
: ANA MARIA DE ANDRADE
: ANA MARIA MARGARETE VICENTIN VALE VITALIS
: ANA MARINA LOURENCO PEREIRA DE ALMEIDA
: ANA REGINA ABDELNOUR FARAH
: ANA ROSA PIRES DE CASTILHO
ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.27682-3 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ABONO PECUNIÁRIO. LICENÇA-PRÊMIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

A tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte (art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional).

Há pacífico entendimento jurisprudencial quanto a não incidência do tributo sobre a verba recebida a título de abono pecuniário de férias não gozadas e licença-prêmio, por não constituírem rendas (Súmulas nºs 125 e 136 do E. Superior Tribunal de Justiça.).

Prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não incidência tem por base o caráter indenizatório inerente às verbas em discussão.

Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do § 1º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c.c. o art. 170 do CTN.

Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas com parcelas da própria exação, pois as novas regras introduzidas pela Lei nº 10.637/02 não se aplicam aos processos ajuizados antes da sua vigência. Precedente do C. STJ (EREsp 488.992/MG, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJU de 07/06/2004.).

Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91.

Na repetição de indébito tributário e na compensação, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134 /CJF, de 21/12/2010.

Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036428-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036428-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METALURGICA OSAN LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 03.00.00995-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.

- Verifica-se, no documento de fl. 34, juntado pela União com a impugnação aos embargos do devedor, bem como na Certidão de Dívida Ativa (fls. 3/11 dos autos da execução fiscal em apenso), que o débito foi inscrito em UFIR, em 14.01.2003, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052429-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : POLATO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : ALDO JOSE BARBOZA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.00006-3 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO DEMONSTRADA.

Não há nulidade a ser reconhecida quanto à CDA, posto esta contém todos os elementos necessários exigidos pelo art. 5º da Lei nº 6.830/80.

Os acréscimos moratórios previstos na CDA e discriminação de débitos estão devidamente alinhados com o ordenamento jurídico vigente e com as previsões constitucionais sobre a matéria.

A Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º, prevê expressamente que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora, além dos demais encargos previstos em lei e é iterativo na jurisprudência a compatibilidade da cobrança cumulativa de multa, juros moratórios e correção monetária.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018109-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018109-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LESCHACO AGENTE DE TRANSPORTES E COM/ INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO - ARTIGO 149, § 2º, DA CF - IMUNIDADE - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-B, § 3º, DO CPC - ACOLHIMENTO - EFEITOS INFRINGENTES

1. Os embargos de declaração admitem, excepcionalmente, caráter infringente, mormente para o fim de adequar o julgamento da matéria ao que restou definido pelas Cortes Superiores no âmbito da repercussão geral

2. A imunidade prevista no artigo 149, §2º, I, da Constituição Federal não alcança a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

3. Em observância aos princípios da celeridade e da economia processual, assim como a sistemática estabelecida

para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia e submetidos à repercussão geral, notadamente o artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, de se acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019645-44.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BCF PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00196454420084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033892-30.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SONDA SUPERMERCADOS EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036825-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.036825-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte

derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria. Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Honorários advocatícios a cargo da autora.

Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003477-55.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOEL FRANCISCO PIRES
ADVOGADO : DIOGO MARQUES MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00034775520084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 19, PARÁGRAFO 1º, DA LEI N. 10.522 /2002.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando-se que a presente ação foi ajuizada em 14.05.2008, encontram-se atingidas pela prescrição os

valores recolhidos anteriormente a 14.05.2003.

Não há que ser condenada a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em atenção ao disposto no art. 19, II, § 1º da Lei n.º 10.522/2002.

Remessa oficial provida, na parte conhecida.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-26.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JUNGHEINRICH LIFT TRUCK COM/ DE EMPILHADEIRAS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO DEL PRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00018362620084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

2008.61.05.003055-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : M K M COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR LOPES GONCALES
No. ORIG. : 00030557420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Verifica-se, na Certidão de Dívida Ativa de fls. 33/41, que o débito foi inscrito em UFIR, em 15.04.99, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

2008.61.05.012780-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : CREONICE DE FATIMA COUTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A

No. ORIG. : 00127808720084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária. Precedentes das Cortes Regionais.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007106-28.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.007106-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS
: ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
INTERESSADO : COM/ DE CARNES BOI RIO LTDA
No. ORIG. : 00071062820084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL OU OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Não há erro material ou omissão no acórdão embargado, em que foram apreciados todos os fundamentos apresentados no recurso, tendo sido negado provimento à apelação da União, com a manutenção da sentença em que foi reconhecida a consumação da prescrição.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que nenhum fundamento exposto pela ora embargante afasta a ordem cronológica dos atos processuais praticados na execução fiscal subjacente, dos quais restou evidenciada a consumação da prescrição intercorrente.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das

decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006015-91.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006015-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060159120084036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Apelação e remessa oficial providas para denegar a ordem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-05.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000692-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : CASA BRANDO COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - VÍCIOS AUSENTES.

1. Não se reconheceu o direito à compensação por não se ter comprovado o recolhimento indevido do PIS e da COFINS, mediante a apresentação de guias DARF, como fundamentado no v. acórdão.
2. No tocante à via eleita, o colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é cabível a impetração do mandado de segurança para declaração do direito à compensação tributária, e que para o reconhecimento desse direito é imprescindível a apresentação de qualquer documento que indique o recolhimento de tributos indevidamente pagos (AgRg no REsp 1174826/SP; AgRg no REsp 1168956/DF).
3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
4. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008583-74.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.008583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HIKMATE ANIS FAKHEDDINE
ADVOGADO : CINTIA ROLINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00085837420084036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEPÓSITO BANCÁRIO. ACRÉSCIMO

PATRIMONIAL. LEI Nº 9.311/96. CONSTITUCIONALIDADE.

Agravo Retido conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente nas razões de apelação (art. 523, do CPC).

Nos termos do que dispõem os arts. 130 e 131 do CPC, o magistrado é livre para analisar a conveniência da produção de provas, podendo julgar a lide quando entender presentes elementos suficientes para a formação de sua convicção quanto às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique em qualquer violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

O termo "*a quo*" para a contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário (art. 174 do CTN).

Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação (autolancamento), cujos débitos são confessados pelo próprio contribuinte, o STJ pacificou o entendimento no sentido de que o crédito tributário é constituído no momento em que é **entregue a declaração**, prescindindo de constituição formal do débito pelo Fisco, não incidindo o prazo decadencial, mas apenas prescrição do direito à cobrança.

O crédito em cobro decorre de valores vultosos movimentados em 1998. Tais riquezas novas deveriam ter sido declaradas em 1999, ano em que poderia ter sido feito o lançamento pelo contribuinte. Não o fazendo, começa a fluir o prazo decadencial no ano seguinte 2000.

O crédito foi inscrito em 2003 com a notificação do sujeito passivo, daí se inicia o prazo prescricional. Com a citação do devedor em 2007, vê-se que não ocorreu nem a decadência nem a prescrição.

O depósito bancário não caracteriza, isoladamente, a aquisição de riqueza nova. Entretanto, quando em absoluto descompasso com a declaração de rendimentos, tal descompasso deve ser investigado e, se o caso, deve ser arbitrado o valor da riqueza nova adquirida. Prevalece o interesse público em face do suposto direito à intimidade. Constitucionalidade da Lei nº 9311/96, pois o que importa é a data da quebra do sigilo bancário e não a época da movimentação bancária.

Agravo Retido e apelação improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001842-94.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIO FRANCISCO LEONELLI JAU -ME
No. ORIG. : 00018429420084036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA CONTRA DEVEDOR FALECIDO. INADMISSIBILIDADE.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, §2º do CPC.

II. A legitimidade passiva é condição da ação, não sendo possível a substituição da CDA para que dela passe a constar como devedor o espólio de pessoa falecida antes do ajuizamento da execução fiscal. Precedentes do STJ, Enunciado nº 392/STJ.

III. Apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005632-59.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005632-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : THIAGO CERAVOLO LAGUNA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das Leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013507-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LATICINIOS SUZANAPOLIS IND/ COM/ LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA
APELADO : MARCELO FRANCISCO ALVES
: ANA MARIA COSTA MARAJO ALVES
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA
REPRESENTANTE : ALAERCIO FLORIANO BENA
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA
No. ORIG. : 96.00.00018-9 2 Vt PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. VALOR ÍNFIMO. LEI Nº 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei nº 7.799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.

II. O artigo 20 da Lei nº 10.522/02 dispõe tão-somente que, nos casos onde o valor consolidado do crédito for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos serão arquivados, possibilitando a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.

III. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-85.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.001909-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS OVIDIO LTDA
ADVOGADO : HELDSON ELIAS MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte

derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria. Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00152 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005915-23.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.005915-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : AUGUSTO ALVES FERRAZ
ADVOGADO : ENILDO RAMOS e outro
PARTE RÉ : ENERSUL EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A
ADVOGADO : LARISSA PIEREZAN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00059152320094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ENERGIA ELÉTRICA - INADIMPLEMENTO DE CONTA - SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR DE CONSUMO - SUSPENSÃO DE FORNECIMENTO.

1. A competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Federal, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1034351/SP, processo nº 2008/0039281-1, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 23/04/2009, DJe 19/05/2009).

2. É pacífico o entendimento jurisprudencial fíncado no sentido de que o corte de energia elétrica tem como pressuposto o inadimplemento de conta regular, relativa ao mês de consumo. Precedentes do E. STJ (AgRg no Ag 1200406/RS, processo nº 2009/0111365-3, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, 24/11/2009, DJe 07/12/2009; AgRg no Ag 1258939/RS, processo nº 2009/0237682-6, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010).

3. A jurisprudência remansosa do Egrégio Superior Tribunal de Justiça não admite a suspensão do fornecimento de energia em decorrência de suposta fraude no medidor, visto que apurada unilateralmente pela concessionária (AgRg no REsp 793539/RS, processo nº 2005/0179267-0, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe 19/06/2009; REsp 1076485/RS, processo nº 2008/0163837-8, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/03/2009).

4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000062-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A
ADVOGADO : EDEMIR MARQUES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00000623920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA.

Segundo estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei e ao princípio da razoabilidade. Para tanto, o magistrado não está adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do CPC. Inadmissíveis honorários arbitrados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado seja em valor irrisório. Sua fixação deve ser justa e adequada aos contornos fáticos da demanda.

Honorários majorados, tendo em vista a matéria discutida.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002072-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002072-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : METALURGICA SCHIOPPA LTDA
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002499-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INTERMARES LOGISTICA LTDA e outros
: INTERMARES MARKETING INTERNACIONAL DE IMPORTACAO E
: EXPORTACAO LTDA
: INTERMARES COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : JOSE ARAO MANSOR NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da

exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Honorários advocatícios a cargo da autora.

Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003242-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA SEGURANCA
APELANTE : ELETRONICA SERVICOS DE ESCOLTA E CURSOS DE FORMACAO DO
ESTADO DE SAO PAULO SESVESP
ADVOGADO : DIOGO TELLES AKASHI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

II. Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

III. Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

IV. Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

V. Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008003-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOSE RICARDO REZEK e outro
: MARIA LUCIA LEMOS REZEK
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008265-87.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VOITH HYDRO LTDA
ADVOGADO : MILTON FONTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025748-33.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025748-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EVELINE ANTONIA ALMANZA
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00257483320094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. FÉRIAS NÃO GOZADAS, VENCIDAS E PROPORCIONAIS. TERÇO

CONSTITUCIONAL. GRATIFICAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

Tendo em vista a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional informando o seu desinteresse em recorrer quanto ao cabimento da incidência de imposto de renda sobre férias vencidas ou proporcionais e respectivo terço constitucional, autorizado pelos pareceres PGFN/CRJ nº 921/99, 1905/2005, 2141/2006 e 2603/2008, a análise do reexame necessário, nesse aspecto, encontra-se obstaculizada, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002.

De acordo com o disposto no art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte.

Em relação à verba denominada "gratificação" é de se ressaltar que ela possui nítido caráter indenizatório, porquanto paga por ocasião da rescisão do contrato de trabalho e em decorrência de acordo coletivo firmado entre a Bayer S/A, a Comissão de Fábrica de São Paulo e o Sindicato dos Trabalhadores nas indústrias químicas, farmacêuticas, plásticas de São Paulo e região, com o objetivo de minimizar o impacto aos trabalhadores afetados pela movimentação das linhas de produção da Unidade Industrial de Socorro. Portanto, não se trata de liberalidade do empregador, uma vez que se constitui em obrigação deste, prevista em norma coletiva de trabalho (fl. 19).

Apelação improvida.

Remessa oficial parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-30.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000178-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO.

CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no

Julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000465-90.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : INIPLA VEICULOS LTDA e outros
: ALPINI VEICULOS LTDA
: RBR VEICULOS LTDA
: BLAZE VEICULOS LTDA
: RJR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro
REPRESENTANTE : INIPLA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001101-56.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AGIS EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : RAFAEL FERNANDO DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Honorários advocatícios mitigados.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004108-56.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004108-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A
SANASA CAMPINAS
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00041085620094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Honorários advocatícios mitigados.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-53.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000907-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AUTO POSTO MACEDAO LTDA
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00009075320094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 954/1997

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-72.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001782-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ENCARNACAO QUINHONEIRO TEZOLIN
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00017827220094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - PROVA PERICIAL - CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF) - FURTO E USO INDEVIDO POR TERCEIROS - CANCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa (art. 130, CPC). Preliminar de nulidade da sentença que se rejeita.

2. O Cadastro de Pessoa Física é o documento que identifica o contribuinte perante a Receita Federal e tem a finalidade de tornar possível à Administração Pública a fiscalização do efetivo e correto recolhimento dos tributos federais. Tal controle se justifica em razão da supremacia do interesse público, que se sobrepõe ao interesse particular do contribuinte.

3. As Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal, vigentes ao tempo da ocorrência do furto do documento e do ajuizamento da ação, não previam, entre as hipóteses de cancelamento da inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de furto.

4. A IN SRF nº 1.042/2010 (DOU de 14/6/2010), em vigor, dispõe no art. 27 que o cancelamento da inscrição no

CPF, a pedido, ocorrerá exclusivamente: I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita. Precedentes do c. STJ e do e. TRF-3.

5. O caso dos autos - furto e uso indevido por terceiros - não se enquadra em nenhuma das hipóteses de cancelamento de inscrição no CPF, a pedido do contribuinte.

6. Malgrado o transtorno experimentado pela pessoa que tem seus documentos perdidos ou furtados e utilizados indevidamente por terceiro, havendo possibilidade de ver maculada a sua honra, certo é que a segurança jurídica que deve ter o Estado sobre a identificação de seus cidadãos prepondera sobre o direito individual.

7. Eventuais reparações deverão ser buscadas por outros meios, como a comunicação dos fatos ao Serviço de Proteção ao Crédito e à Serasa para solicitar a exclusão do nome dos cadastros, ou, não logrando êxito, promover ação judicial para compeli-los a fazê-lo.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, negar provimento à apelação, nos voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 10 de novembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000542-36.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000542-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ABC PNEUS LTDA
ADVOGADO : DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Honorários advocatícios mitigados.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027547-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027547-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : IMPACTO COML/ MEDICINAL LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317129120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

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

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

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033650-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033650-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : ADIQUIMA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00190231520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1.A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos casos de encerramento da falência, a lei não autoriza a suspensão do processo de execução fiscal, sendo de rigor a sua extinção.

2.Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

3.Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006580-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006580-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARMACIA NOSSA SENHORA APARECIDA DE PIRAJUI LTDA -ME
ADVOGADO : RAFAEL AVANZI PRAVATO
No. ORIG. : 07.00.00011-0 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Insurge-se a União contra o acórdão, no qual foi mantida a sentença prolatada nestes autos de embargos à execução fiscal, em que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

- No caso em tela, não há omissão no acórdão embargado, conforme se pode observar da fundamentação, embasada em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Os honorários advocatícios foram fixados pelo MM Juízo "a quo", com a observância de que, apesar do tempo transcorrido e da quantidade de documentos juntados pela embargante, não se verifica a prática de muitos atos durante a tramitação deste feito, não tendo sido tratada tese jurídica de elevada complexidade.

- Portanto, os honorários advocatícios foram fixados em R\$1.094,35, em atendimento aos critérios legais previstos no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, ficando resguardada a proporcionalidade e a adequação ao trabalho desenvolvido pelos patronos da parte embargante.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020361-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020361-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RODOLFO HROSZ
ADVOGADO : MELIZ HROSZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00203610320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS RESCISÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

De acordo com o disposto no art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte.

Entretanto, sobre os valores concedidos por liberalidade do empregador, já que estipulados livremente pelas partes contratantes, ainda que na demissão sem justa causa, se não decorrem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, incluídos os Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos, dependem apenas da vontade do empregador e excedem as indenizações legalmente instituídas, a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda, já que não possuem natureza indenizatória.

In casu, os valores pagos pelo empregador não decorreram de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, mas sim de acordo contratual, a título de compensação pela não-concorrência.

Trata-se, pois, de indenização que serviu para o incremento patrimonial do impetrante, a permitir, decerto, a incidência do imposto de renda, na forma da lei.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00171 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023386-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : LAERTE ZANOBIA JUNIOR
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00233862420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. FÉRIAS VENCIDAS NÃO GOZADAS. REMESSA OFICIAL. PARECERES PGFN/CRJ NºS 1905/05, 2140/06, 2603 /08 E DOS ATOS DECLARATÓRIOS NºS 1, 6 E 34. MANIFESTAÇÃO DO PROCURADOR DA FAZENDA. DESINTERESSE EM RECORRER. APLICAÇÃO DO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522/2002.

Tendo em vista a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional no sentido do desinteresse em recorrer quanto ao cabimento da incidência de imposto de renda sobre férias vencidas e não gozadas, autorizado pelos Pareceres PGFN/CRJ nºs 1905 /05, 2140/06, 2603 /08 e dos Atos Declaratórios nºs 1, 6 e 34, a análise do reexame necessário encontra-se obstaculizada, consoante dispõe o artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000494-15.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000494-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LAERTE DE SOUZA
ADVOGADO : MARIANA BARBOSA NASCIMENTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004941520104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO.

INADMISSIBILIDADE. ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF3ª REGIÃO.

1."A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a." (art. 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região)

2.Não é cabível agravo contra decisão proferida por órgão colegiado.

3.Não conheço do agravo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007886-97.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007886-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ e outros
: CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL S/A
: CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00078869720104036105 7 V_r CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

2011.03.00.002789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO HENRIQUE VALENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017188920094036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO -TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - PENHORA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional,

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao examinar a questão, entendeu que o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão.

Precedentes: REsp nº 911360/RS, 2ª Turma, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04.03.2009 e REsp nº 608149/PR, 1ª Turma, relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 29.11.2004, pág 244.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.

Somente após o deferimento (análise) do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02, de 03.02.2011, dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento de que tratam os artigos 1º e 13 da Lei nº 11.941/2009, o que demonstra que o procedimento para consolidação dos valores parcelados pelo citado ato normativo ainda estava em curso.

A União Federal, em 03.11.2010, requereu, perante o magistrado singular, a suspensão do presente feito por 180 (cento e oitenta) dias, tendo em vista a adesão do executado, ora agravante, ao parcelamento já mencionado, visando à consolidação do parcelamento.

In casu, a penhora foi realizada, em 01.07.2010, justamente entre o período em que o ora agravante aderiu ao parcelamento (12.12.2009), mas ainda estava pendente de consolidação por parte da Receita Federal.

A Lei nº 11.941/2009, em seu artigo 11, inciso I, dispõe que os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada.

Enquanto não homologado o pedido de parcelamento, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Deve ser considerada como termo inicial a data em que consolidado o valor e, por consequência, mantida a penhora realizada.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009792-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009792-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TOULOUSE CONSTRUTORA LTDA e outros
: PAULO SERGIO MARASSUTTI
: MARCELO FRANCISCO ROZA BERGAMASCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00020033520114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGO 151 DO CTN.

Não há qualquer óbice para se declarar a indisponibilidade dos bens segundo a Lei nº 8.397/92, na existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do CTN, nos termos do artigo 12 da citada lei.

Existindo prova literal da constituição do crédito fiscal e prova documental de que a dívida supera 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecidos dos ora agravados, deve ser declarada a indisponibilidade dos bens.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013638-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : METALSIX COML/ LTDA
ADVOGADO : RENATO PIRES BELLINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00013-5 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios (Precedentes do STJ).

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014723-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014723-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARTINELLI ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS E PARTICIPACAO S/A
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069289020054036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

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

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

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

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

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015880-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015880-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MALHARIA SONHO DOURADO LTDA
ADVOGADO : ALBERTO DA SILVA CARDOSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050128819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.
I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.
II. Existindo adesão da sociedade executada a programa de parcelamento entre a sua citação e o pedido de inclusão dos responsáveis tributários no pólo passivo, merece a decisão monocrática ajuste à luz deste fato.
III. A prescrição é matéria que deve ser conhecida de ofício pelo magistrado, conforme preceitua a atual redação do § 5º do artigo 219 do CPC.
IV. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão de parcelamento configura causa interruptiva da prescrição, cujo lapso fica sobrestado no período compreendido entre a data da adesão e a rescisão do acordo em virtude de seu inadimplemento, vindo a ser reiniciada sua contagem a partir da exclusão do contribuinte do aludido programa (art. 151, VI, c/c art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional), fato jurídico que aproveita à pessoa jurídica e aos sócios.
V. Transcorridos menos de cinco anos do inadimplemento do parcelamento administrativo até o requerimento de inclusão dos sócios no pólo passivo, de rigor afastar o reconhecimento da prescrição em relação aos sócios.
VI. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00179 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017279-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALMERINDA VIRGINIO MAZZONI
ADVOGADO : CESAR AUGUSTUS MAZZONI
AGRAVADO : JSJ COM/ E DISTRIBUICAO DE BEBIDAS E PRODUTOS ALIMENTÍCIOS
: LTDA e outro
: JULIANO GUILHERMINO PANCZUK DOS SANTOS
PARTE RE' : JOSUE GUILHERMINO PANCZUK DOS SANTOS e outro
: JULIO CEZAR MAZZONI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00200-0 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios (Precedentes do STJ).

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00180 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020156-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020156-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERED INDL/ S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065942619994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO.

I. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência será possível a inclusão no pólo passivo.

II. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022415-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022415-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GUSTAVO MORENO NALIN
ADVOGADO : LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : NALIN CC SOLUCOES EM INTERNET LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00205169020064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS NECESSÁRIAS À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

I - É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão, não se admitindo a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028200-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028200-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRO LIFE SAO PAULO PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00538176220054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO DO DEPOSITÁRIO - ARTIGOS 148 A 150 DO CPC.

Nos termos dos artigos 148 a 150, do Código de Processo Civil, o depositário é responsável pela guarda e conservação dos bens penhorados.

É possível aferir que a depositária foi devidamente intimada do ato de constrição (fls. 43/45).

Não há notícia nos autos de que, a responsável tributário, tenha se oposto ao encargo de depositário.

Anteriormente, se admitia a prisão do depositário judicial, situação afastada pelo e. Superior Tribunal de Justiça.

Ora, se, em outros tempos, era cabível a decretação da prisão do depositário infiel nos próprios autos da execução fiscal, não há razão para se indeferir pedido de intimação do depositário que **desde 2008 não dá notícias acerca**

de sua incumbência, em desobediência a ordem judicial.

Quanto à imposição de multa, tendo em vista que a decisão agravada não apreciou a matéria, deve ser previamente analisada pelo magistrado singular, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a intimação do depositário.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031951-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031951-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CANTINA BARROCA LTDA -ME e outros
: ODILA PEREIRA DA SILVA
: EDSON BAPTISTA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00062483120064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.
2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.
3. Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033713-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033713-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COM/ E ABATE DE AVES TALHADO LTDA
ADVOGADO : LAERTE SILVERIO
SUCEDIDO : FRIGORIFICO AVICOLA DE TANABI LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 11.00.00534-0 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Apenas excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034841-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034841-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SANOFI AVENTIS COML/ E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
: VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES
: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008948720004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Noticiado pela União Federal que a impetrante, ora agravante, possui débitos inscritos em dívida ativa foi requerido, preventivamente, o não levantamento dos valores, para eventual garantia mencionados débitos. A União Federal informou que a empresa-impetrante possui débitos fiscais cobrados na execução fiscal nº 2009.61.82.030522-8, que impossibilitariam o levantamento dos valores. Na mencionada petição relata que, muito embora tenha sido apresentada carta de fiança para garantia do juízo, a referida não atendeu todos os requisitos

legais exigidos e que por esta razão não poderia ser declarada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Na referida execução fiscal (nº 2009.61.82.030522-8) o Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ante a apresentação da mencionada carta de fiança.

Entretanto, a União Federal interpôs o Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.018496-9, no qual foi deferido o pedido de efeito suspensivo para não aceitar a carta fiança.

Com relação à ação anulatória nº 0005933.502009.403.6100, o juízo singular proferiu sentença de procedência que ainda não transitou em julgado.

Correta a decisão agravada que suspendeu a expedição de alvará de levantamento, uma vez que comprovada a existência de débitos fiscal cuja validade ainda está sendo discutida judicialmente e ausente qualquer hipótese (até o momento) da suspensão de sua exigibilidade.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001673-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001673-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HOSPITAL MONTREAL S/A
ADVOGADO : ALEX ATILA INOUE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00031-2 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL -ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO -PERÍCIA TÉCNICA - NECESSIDADE

Alegando o contribuinte que liquidou parte do débito exequendo, conforme guias juntadas ao processo administrativo e por se tratar de complexa prova documental, há necessidade de apuração contábil desses valores para a confirmação da verossimilhança dessas alegações, sob pena de ofensa ao direito da parte, principalmente diante da insistência na apuração pericial.

Apelação provida, para anular a sentença prosseguindo o feito em primeiro grau com a realização da perícia requerida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025337-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARIANA PEREIRA FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.02102-0 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DL 1.025/69.

É de sabença que os fatos constitutivos do direito devem ser comprovados pela parte autora (entenda-se embargante no caso concreto), conforme prevê o art. 333, I, do CPC, e que a Certidão da Dívida Ativa contém presunção de liquidez e certeza. Ora, no caso presente, nenhuma prova produzida de sorte a retirar a presunção de liquidez e certeza da CDA. Se a parte aderiu ao PAES ou REFIS II, já reconheceu a justeza dos consectários legais cobrados e renunciou ao direito de discutir a dívida.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurrenente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal. A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que *"a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95"* (DJe 18.12.2009).

Legítima a cobrança do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/69, o qual serve, conforme depreende do artigo 3º da Lei nº 7.711/88, para cobrir as despesas relativas à arrecadação dos tributos não recolhidos, além de substituir, nos embargos, a condenação do devedor em honorários, conforme estabelece a Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Apelação parcialmente provida apenas para excluir a condenação em honorários advocatícios constante da sentença nos embargos à execução, pois já cobrado o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040922-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NOVO HORIZONTE MARMORES E GRANITOS LTDA
ADVOGADO : TANIA MARA RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00450-2 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.
2. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.
3. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
4. Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixada a verba honorária R\$ 500,00 (quinhentos reais).
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5893/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004437-35.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.004437-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AUTOR : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EUNICE APARECIDA DE JESUS PRUDENTE
AUTOR : EXCEL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outros
: ABN AMRO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
: BCN LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
: PONTUAL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
: SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
: SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO
AUTOR : SANTANDER BRASIL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e
: outros

ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
 : CELSO DE FARIA MONTEIRO
 AUTOR : AGF BRASEG LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 : FIBRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
 AUTOR : FINAUSTRIA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
 ADVOGADO : KARINA ORTMANN REBOUÇAS
 AUTOR : BOZANO SIMONSEN LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : MARCIO LOUZADA CARPENA
 AUTOR : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
 ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
 SUCEDIDO : CCF BRASIL LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
 : LLOYDS TSB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 AUTOR : BMG LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : MARCELO SANTOS OLIVEIRA
 AUTOR : FORD LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : RAFAEL VILLAR GAGLIARDI
 : JULIANA CALÇADA MONTEIRO
 AUTOR : FIAT LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
 AUTOR : BV LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
 AUTOR : UNIBANCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : ARNOLDO WALD
 AUTOR : GM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : SERGIO PINHEIRO MARCAL
 AUTOR : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : SERGIO BERMUDES
 : ALESSANDRA MARQUES MARTINI
 AUTOR : SISTEMA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CARMONA
 REU : SERRA NOVA FOMENTO COML/ LTDA
 ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
 : RUBENS JOSÉ NOVAKOSKI
 REU : FORD FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
 ADVOGADO : ERICKSON GAVAZZA MARQUES
 REU : CFS VEICULOS LTDA
 ADVOGADO : LUIS CARLOS DE CASTRO
 REU : OS MESMOS
 LITISCONSORTE : ASSOCIACAO DE CONSUMIDORES INQUILINOS E MUTUARIOS DE
 ATIVO : CAMPINAS E REGIAO ACIMCRE
 ADVOGADO : CAIO CARNEIRO CAMPOS
 LITISCONSORTE : CENTRO NACIONAL DE ESTUDOS E DEFESA DO CONSUMIDOR
 ATIVO : CEDECON
 ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO CABRAL
 APELANTE : EXCEL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outros
 ADVOGADO : PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO
 APELANTE : AGF BRASEG LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
 APELANTE : FINAUSTRIA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
 ADVOGADO : KARINA ORTMANN REBOUÇAS
 APELANTE : BOZANO SIMONSEN LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : MARCIO LOUZADA CARPENA
 APELANTE : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : SERGIO BERMUDES

: ALESSANDRA MARQUES MARTINI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. O reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal acarreta, de forma automática, "ex-lege", a anulação de todos atos decisórios, bastando, para tanto, observar a dicção do artigo 133, § 2º do CPC e a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5894/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0014448-70.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.014448-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AUTOR : MARCO ANTONIO BRUSTOLIM
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BRUSTOLIM
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
: VALDIR BENEDITO RODRIGUES
No. ORIG. : 2007.60.00.012428-4 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA - CORREÇÃO - POSSIBILIDADE.

- 1.[Tab]Contradição reconhecida.
- 2.[Tab]Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5879/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501478-30.1982.4.03.6100/SP

90.03.000398-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : S/A COTONIFICIO PAULISTA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00.05.01478-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ANULATÓRIA DE DÉBITO RELATIVO AO FGTS - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE DO ATO QUE MOTIVOU A CONSTITUIÇÃO DO DÉBITO EM QUESTÃO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
2. No caso, a impetrante afirma, em suas razões, que não há, na notificação de lançamento, qualquer fundamentação ou motivação para o procedimento adotado pela fiscalização, mas não provou o alegado. Ao contrário, depreende-se, da Notificação para Depósito NDFG e do respectivo relatório, constante de fls. 13/15, que não houve qualquer irregularidade na constituição do débito em questão.
3. Considerando que a impetrante não trouxe, aos autos, elementos capazes de demonstrar a ilegalidade do ato que motivou a constituição do crédito relativo ao FGTS, impõe-se a rejeição do pedido de nulidade do ato administrativo.
4. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052708-17.1995.4.03.6100/SP

98.03.039379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.52708-1 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTOS A TÍTULO DE AJUDA DE ALUGUEL - VERBA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ENQUADRAMENTO DA EMPRESA PARA FINS DE CONTRIBUIÇÃO AO SAT - MULTA MORATÓRIA - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DA AUTORA IMPROVIDO - RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA, EM PARTE.

1. A preliminar da Fazenda Nacional no sentido de que houve julgamento "extra petita", quanto à exclusão da multa punitiva, é matéria que se confunde com o mérito e com ele foi apreciada e rejeitada.
2. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe, pois, ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
3. No caso concreto, o débito em cobrança refere-se à contribuição previdenciária que deixou de incidir sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de ajuda de aluguel e à diferença de contribuição ao SAT, recolhida em alíquota menor que a devida, no período de 01/1981 a 07/1989, como se vê do relatório fiscal de fls. 27/29.
4. O aluguel de imóvel onde reside o empregado transferido, pago com habitualidade, por tempo indeterminado, não configura ajuda de custo, uma vez que esta é concedida em parcela única. Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 440916 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/04/2003, pág. 177).
5. De acordo com o estatuto social da autora, sua atividade não se restringe a produtos de amianto, mas se dedica também a industrialização e comercialização de fibrocimento, cimento, concreto etc., razão por que deve ser enquadrada no código 117.99/0 ("fabricação de produtos mineirais não metálicos, não classificados"), grau de risco grave, e não, conforme defende a autora, no código 117.10/0 ("produtos de amianto"), grau de risco médio.
6. E, conquanto a Administração tenha autorizado o recolhimento da contribuição ao SAT em alíquota menor do que aquela prevista em lei e no respectivo regulamento, pode ela revogar ou anular seus próprios atos, quando eivados por vício de legalidade, como no caso.
7. A autora, na petição inicial, alegando que foi autorizada pela Administração a recolher a contribuição ao SAT em alíquota menor do que a estabelecida no decreto, requereu a anulação do débito decorrente do recolhimento a menor, no qual se inclui, também, os acréscimos legais, entre eles, a multa moratória. Não houve julgamento "extra petita", pois a exclusão da multa moratória representa um "minus" em relação à pretendida anulação do débito em questão.
8. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, devendo incidir sobre o valor principal corrigido.
9. No caso dos autos, contudo, não deve a empresa arcar com o pagamento da multa moratória, visto que o recolhimento a menor da contribuição ao SAT foi efetivado, como se disse, de acordo com orientação da própria Administração.
10. Considerando que foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.599,40 (dois mil, quinhentos e noventa e nove reais e quarenta centavos), são irrisórios os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atualizado atribuído à causa. Assim sendo, merece parcial acolhida o apelo da União, para majorar os honorários advocatícios para R\$ 1.000,00 (um mil reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
11. Preliminar rejeitada. Recurso da autora improvido. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0096043-24.1998.4.03.9999/SP

98.03.096043-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
APELADO : EMPRAL DESENVOLVIMENTO DE EQUIPAMENTOS LTDA e outros
: CARLOS ADRIANO DE CAMARGO ARANHA TAMBELLINI
: SIDNEY BRUNELLI
: WALTER CAMARGO FALSON
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 97.00.00000-3 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DO DEVEDOR - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO CONSTATADO PELA FISCALIZAÇÃO NÃO DEMONSTRADA - DEMAIS QUESTÕES APRECIADAS COM FULCRO NO ART. 515, § 2º, DO CPC - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ENCARGO LEGAL - REDUÇÃO - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - EMBARGOS PROCEDENTES, EM PARTE.

1. Nos termos do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, sendo que a certidão de inscrição tem efeito de prova pré-constituída. Isto equivale a dizer que a dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. Não obstante a referida presunção seja relativa, só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, o débito em cobrança refere-se a contribuições ao FGTS, que deixaram de ser recolhidas nos meses de 08/1980 a 08/1983, conforme de depreende do relatório fiscal acostado às fls. 04/05 do processo administrativo em apenso.
3. Alega a embargante, na petição inicial, que os trabalhadores que lhe prestaram serviços não eram empregados, mas autônomos. Ocorre que a relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos que foram verificados pela fiscalização, não tendo a embargante trazido, aos autos, prova inequívoca da inexistência do vínculo empregatício.
4. Os documentos juntados não são suficientes para comprovar, de forma inequívoca, a inexistência do vínculo empregatício que foi constatado pela fiscalização, visto que um mesmo trabalhador, em princípio, pode manter mais de um contrato de trabalho, os contratos de prestação de serviço podem ser mera formalidade, firmados com o fim de descaracterizar o vínculo empregatício, e as declarações de alguns trabalhadores, juntadas aos autos, não foram colhidas sob o crivo do contraditório.
5. Instada a especificar, pelo despacho de fl. 250, as provas que pretendia produzir, justificando a sua necessidade, a embargante manifestou que não havia outras provas a produzir além daquelas já acostadas aos autos, como se vê de fl. 251.
6. O título executivo está em conformidade com o disposto no parágrafo 5º do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, não tendo a embargante conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
7. Afastada a procedência do pedido, que estava fundamentada na inexistência de vínculo empregatício, as demais

questões suscitadas nos embargos e que ainda não havia sido apreciadas, foram examinadas com base no artigo 515, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

8. Os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, não se aplicando o disposto nos arts. 173 e 174 do CTN, mas o prazo de trinta anos para cobrança das importâncias devidas. Precedentes do STF e do STJ.

9. Inocorrência de decadência ou prescrição, vez que a citação da devedora foi determinada antes do decurso do prazo de 30 (trinta anos), que é único para constituição e cobrança do crédito relativo ao FGTS.

10. O encargo legal destina-se a atender às despesas relativas à cobrança de contribuições que deixaram de ser recolhidas na época devida, inclusive honorários advocatícios, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, expresso na sua Súmula nº 168.

11. Encargo legal reduzido para 10% (dez por cento), nos termos do parágrafo 4º do artigo 2º da Lei nº 8844/94, com redação dada pela Lei nº 9964/2000.

12. Não é o caso de se condenar os embargantes, que foram vencedores em parte mínima do pedido, ao pagamento de honorários advocatícios, visto que tal verba já integra o encargo legal.

13. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Embargos procedentes, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo e à remessa oficial, para reformar a sentença na parte em que reconhece a inexistência do vínculo empregatício, mas, com fundamento no art. 515, § 2º, do CPC, julgar parcialmente procedentes os embargos, apenas para reduzir o encargo legal para 10% (dez por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003874-02.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.003874-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CALCADOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : ANGELES IZZO LOMBARDI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA 09.89. FOLHA DE SALÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MESMOS CRITÉRIOS PARA COBRANÇA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. É procedente o pedido de restituição da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários da competência de setembro de 1989, quando foi majorada a alíquota de 10% para 20%, sem observação do prazo nonagesimal da entrada em vigor da lei que a modificou, vale dizer, Lei n. 7.787/89, conforme entendimento do STF: "Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I.

Interpretação conforme a Constituição do art. 21. - O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989. - Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ('Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989') só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido" (STF, Pleno, RE n. 169.740-PR, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 27.09.95, DJ 17.11.95).

3. Os índices oficiais de atualização monetária confundem-se com os critérios utilizados para a cobrança da própria contribuição, os quais devem ser observados por força da Lei n. 8.212/91, art. 89, § 6º, com a redação dada pela Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou esse dispositivo. No que se refere aos expurgos inflacionários, não vejo razões para alterar o entendimento anterior: o dispositivo legal então vigente é expresso em determinar os índices oficiais e não consta que tenha sido declarada sua inconstitucionalidade por tribunal superior.

4. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-14.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.000485-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
APELADO	: VALPARAIBA S/C LTDA
ADVOGADO	: DIRCEU ORTIZ GOMES e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - GRATIFICAÇÃO POR PRODUTIVIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Nos termos do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, sendo que a certidão de inscrição tem efeito de prova pré-constituída. Isto equivale a dizer que a dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. Não obstante a referida presunção seja relativa, só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.

2. No caso, o débito exequendo refere-se a contribuições devidas ao FGTS que deixaram de ser recolhidas nos meses de 01/1976 a 10/1977, como se vê do relatório constante de fl. 53.

3. Alega a embargante, na inicial, que as contribuições ao FGTS só poderiam incidir sobre gratificações ajustadas, o que não é caso dos autos, em que as gratificações foram pagas espontânea e esporadicamente a empregados que se destacaram. Ocorre que, conforme consta do relatório fiscal, os empregados arrolados pela fiscalização receberam tais pagamentos por 02 (dois) anos, o que configura a habitualidade.

4. O Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que têm natureza remuneratória os valores pagos aos empregados a título de gratificação de produtividade (REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008),

sobre eles devendo incidir, portanto, a contribuição devida ao FGTS.

5. O título executivo está em conformidade com o disposto no parágrafo 5º do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, não tendo a embargante conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

6. Recurso provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-15.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000353-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: BANCO CITIBANK S/A e outros
	: CITIBANK N A
	: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
	: CITIBANK CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
	: CITIBANK CORRETORA DE SEGUROS S/A
	: CITIBANK CLUB
ADVOGADO	: VINICIUS BRANCO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ AUGUSTO DE FARIAS
APELADO	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: EDNA MARIA GUIMARAES DE MIRANDA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para

o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciousidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abduquem de direitos a serem usufruídos no futuro.

3. O abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7º, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição social. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99 (TRF da 3ª Região, AI n. 2006.03.00.035218-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.08.10; AMS n. 2005.61.00.024047-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 2005.61.00.024687-5-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03.02.09; AMS n. 2002.61.00.022031-9-SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05.08.08).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101489-85.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.101489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
: TIAGO SCHREINER GARCEZ LOPES
: EID GEBARA
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE ALMEIDA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2006.61.09.000002-2 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

REFORMA AGRÁRIA. DESAPROPRIAÇÃO. INCRA. NÃO EXERCÍCIO DA POSSE. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. REAQUISIÇÃO DO IMÓVEL PELOS PROPRIETÁRIOS. TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. RECONHECIMENTO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO GRUPO ABDALLA.

1- O imóvel em questão, objeto da ação de reintegração de posse, foi confiscado e incorporado ao patrimônio do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS através do Decreto Presidencial nº 77.666, de 24.05.76, sendo cedido ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA para fins de demarcação e realização de Projeto de Assentamento para Reforma Agrária.

2. *In casu*, conquanto fundada a ação na premissa de que o "Sítio Boa Vista" foi confiscado e incorporado ao patrimônio do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sendo cedido ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em 2005, é fato que posse sobre o bem, efetivamente, não chegou a ter a entidade autárquica, restringindo-se suas atividades em torno do imóvel, tão somente, ao trabalho de demarcação da terra, visando à realização do Projeto de Assentamento para Reforma Agrária.

3. Informação nos autos de que o imóvel, objeto de confisco por parte do Poder Público, foi readquirido pelo Grupo Abdalla, por meio de demanda de prestação de contas transitada em julgado, mister, assim, perquirir se o *decisum* teria o condão de se sobrepor ao fato de o imóvel ainda se encontrar inscrito no Cartório de Registro de

Imóveis em nome do INSS.

4. Considerados outros elementos contidos no caso, em que pese o imóvel tivesse sido confiscado e incorporado ao Poder Público, o Grupo Abdalla, até então proprietário da área, readquiriu-a através de ação de prestação de contas, transitada em julgado, na qual restou reconhecido o excesso de execução por parte da União Federal, impondo-se a devolução dos bens confiscados acima do devido.

5. No tocante ao imóvel não ter sido levado a registro no Cartório competente até o momento, não se pode esquecer, todavia, que a reaquisição do bem restou reconhecida em título judicial acobertado pelo manto da coisa julgada, daí porque não haver que se falar em ocupação irregular por parte do Grupo Abdalla.

6. Do cotejo entre os argumentos aduzidos pelo particular e pelo INCRA, considerando que os requisitos para a reintegração de posse não restaram preenchidos, e que já existe decisão no sentido de reconhecer a propriedade em nome do Grupo Abdalla, é caso de dar provimento ao recurso.

7. Agravo de Instrumento e agravo regimental a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. LUIZ STEFANINI, fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Relator que negava provimento ao agravo. Restou prejudicado o Agravo Regimental, nos termos do voto do Relator, sendo que o Des. Fed. LUIZ STEFANINI lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014241-95.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.021940-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: RENATO SILVA MONTEIRO
ENTIDADE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.14241-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO PROVIMENTO.

1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de

admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu*.

6. Não restou configurada a alegada afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelo C. Tribunal Superior do Trabalho, através da Súmula 367, e pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o ressarcimento de valores correspondentes a despesas realizadas com os uso de veículo, quando indispensável à realização do trabalho, não tem natureza salarial, não integrando o salário-de-contribuição, para fins de incidência tributária.

7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043860-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043860-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: BRASILOS S/A CONSTRUCOES
ADVOGADO	: ERIK FRANKLIN BEZERRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: FRANCISCO FIORENTINO e outro
	: ALICIA BEATRIZ VINALES DE FIORENTINO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 2007.61.82.044403-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA. OPOSIÇÃO AOS BENS NOMEADOS. POSSÍVEL FRUSTAÇÃO DE ARREMATACÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º - A DO CPC. AGRAVO LEGAL.

1. Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que em garantia da execução poderá o executado nomear bens à penhora.

2. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito.

3. Observo que, no caso vertente, deve prevalecer a nomeação dos bens em comento, abaixo discriminados, tendo

em vista que os bens ofertados demonstram idoneidade: "*Duas formas deslizantes especiais para execução de revestimento de concreto em planos inclinado montagem de barragens de irrigação e hidroelétrica avaliados em R\$ 350.000,00 (trezentos e cinquenta mil reais) cada uma, totalizando o montante de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais)*".

4. Ressalte-se, ademais, que a recusa pela Fazenda exequente baseada na probabilidade de frustração da alienação em hasta pública deve ser considerada injusta, na medida em que impede a discussão da dívida pelo agravante por meio dos embargos à execução.

5. Vale dizer, para exercer seu direito de substituição dos bens penhorados, preconizado pelo artigo 15 da Lei nº 6.830/80, a recusa da Fazenda deve ser justificada e razoável, não podendo ser fundamentada na eventual possibilidade de ensejar leilões negativos.

6. Assim, qualquer juízo de valor com relação à aceitação comercial dos bens penhorados para efeito de hasta pública ou facilidade de conversão em dinheiro, é dizer, a análise da segurança à execução deve ser feita em momento posterior ao julgamento dos embargos à execução, sob pena de violação ao preceito de que a execução deva ser feita do modo menos gravoso ao devedor, conforme reza o artigo 620 do CPC.

7. A orientação do E. STJ é no sentido de que a execução deve ser promovida pelo meio menos gravoso ao devedor, como consagrado pelo art. 620 do CPC, em favor devedor. (REsp nº 480.351/SP). São essas razões que demonstram a possibilidade de subsistir a penhora sobre os bens ofertados pela empresa executada.

8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Antônio Cedenho. Vencida a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, que dava provimento ao recurso para manter a decisão de primeiro grau.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015668-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015668-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CHURRASCARIA RODEIO LTDA
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00156681020094036100 23 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS DAS PARTES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), SALÁRIO-MATERNIDADE, TERÇO CONSTITUICIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU REFLEXO SOBRE O 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO QUE REGE O INSTITUTO. PRAZO PRASCRICIONAL PARA A AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO - RECONSIDERAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Escorreta a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no

- período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.
3. Não há como negar a natureza salarial do salário-maternidade, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
5. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.
6. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.
7. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.
8. Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é caso de se reconsiderar a decisão proferida para se alinhar ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal.
9. Considerando que a ação foi movida em 06/07/2009, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.
10. Em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Como a ação foi ajuizada em 06 de julho de 2009, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, o art. 89 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, bem como a IN RFB nº 900/2008.
11. De rigor é a inversão dos ônus sucumbenciais, os quais devem ser arcados pela apelada, que restou vencida na maior parte do pedido, respondendo por inteiro pelos honorários e despesas.
12. Agravo legal da autora a que se dá parcial provimento, para inverter os ônus sucumbenciais fixados na sentença, e agravo legal da União (Fazenda Nacional) a que se dá parcial provimento, para reconsiderar em parte a decisão agravada, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal da autora para inverter os ônus sucumbenciais fixados na sentença, dar parcial provimento ao agravo legal da União (Fazenda Nacional) para reconsiderar em parte a decisão agravada, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005298-44.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005298-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VICENTE LUIZ DE AZAMBUJA

ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : RONEI ALVES AZAMBUJA
ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052984420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL DA UNIÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO AUTOR CONHECIDO COMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO - RECONSIDERAÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL DA UNIÃO. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL DO AUTOR.

1. Agravo regimental do autor conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante feita pelo art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é caso de se reconsiderar a decisão proferida para se alinhar ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal.
4. Considerando que a ação foi movida em 01/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.
5. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
6. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001). Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
8. Agravo regimental do autor conhecido como legal a que se nega provimento e agravo legal da União a que se dá parcial provimento, para reconsiderar em parte a decisão agravada, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental do autor como legal e negar-lhe provimento e dar parcial provimento ao agravo legal da União (Fazenda Nacional) para reconsiderar em parte a decisão agravada, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

2010.60.00.005565-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : GILBERTO FERREIRA DE FARIA
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055651620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL DA UNIÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO AUTOR CONHECIDO COMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO - RECONSIDERAÇÃO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental do autor conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Escorreta a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é caso de se reconsiderar, de ofício, a decisão proferida para se alinhar ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal.
4. Considerando que a ação foi movida em 08/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.
5. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
6. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001). Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
8. Agravo regimental do autor conhecido como legal a que se nega provimento; agravo legal da União (Fazenda Nacional) a que se nega provimento e reconsideração em parte da decisão agravada, de ofício, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal, afastando-se, em consequência, o reconhecimento do direito do autor à repetição do indébito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento; negar provimento ao agravo legal da União (Fazenda Nacional) e reconsiderar em parte a decisão agravada, de ofício, a fim de que seja aplicado à prescrição o prazo quinquenal, afastando-se, em consequência, o reconhecimento do direito do autor à repetição do indébito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002707-06.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002707-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO CONSERVACAO LIMPEZA
URBANA E AMBIENTAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SEAC
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027070620104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO PAGO PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

3. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea *a* do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

4. O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o

trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se de benefício que não é pago pelo empregador, mas exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não há incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EREsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.02; TRF da 3ª Região, AMS n. 200861090081638, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 18.03.10).

5. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

6. Agravos legais não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007634-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007634-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: SINDICATO DOS ESTIVADORES DE SANTOS SAO VICENTE GUARUJA E CUBATAO
ADVOGADO	: JULIO CESAR P NOVAES DE PAULA SANTOS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00024511420114036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE NULIDADE DE DÉBITO FISCAL. INTERESSE DE AGIR NA PROPOSITURA DA AÇÃO DECLARATÓRIA. SINDICATO MANTENEDOR DE ENTIDADE HOSPITALAR. LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Não prospera a preliminar de ausência de interesse de agir, fundada no argumento de que as alegações de desconstituição do título devem ser deduzidas em sede de embargos à execução, nos termos do artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ou em sede de exceção de pré-executividade.

2. Os embargos à execução foram opostos no ano de 2000 e a questão prejudicial, que se embasa o agravante, surgida em 2010 - data do julgamento da demanda nº 96.61.04.0207558-9 nesta Corte -, descabendo falar na possibilidade de arguição da matéria em sede de embargos. Por outro lado, poder-se-ia cogitar do cabimento de exceção de pré-executividade, argüível, em tese, em qualquer momento do processo. É certo, contudo, que referido instrumento de defesa se trata de construção doutrinário-jurisprudencial, não prevista em lei, daí porque não haver que se falar em obrigação de oposição da peça.

3. O fato superveniente ao ajuizamento da execução fiscal, que se funda o Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão para anular os atos judiciais ocorridos em execução fiscal movida pelo INSS em face da ora agravante, seria um precedente jurisprudencial deste Tribunal que reconheceu a ilegitimidade do Sindicato para litigar interesses próprios do Hospital, não sendo o caso de prosperar, porquanto o julgado apenas consignou a ausência, por parte do Sindicato, de comprovação de sua qualidade de mantenedora do Hospital dos

Estivadores de Santos, permitindo-se concluir, dessa forma, que, caso restasse demonstrada, teria legitimidade para postular, em nome próprio, um direito de terceiro.

4. O citado precedente reconheceu a ilegitimidade do Sindicato no tocante ao recebimento de valores decorrentes do convênio com o Hospital, não de permitindo inferir disso tudo que o mesmo raciocínio se aplique no ramo do direito tributário, composto de regras específicas como as previstas no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91.

5. Não se deve perder de vista que o lançamento é constitutivo do crédito tributário e declaratório da correspondente obrigação e a Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. Nessa esteira de entendimento, não aduzindo o agravante elementos que corroborem a tese da ilegitimidade, é caso de manter a decisão agravada.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014959-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014959-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: FLACON CONEXOES DE ACO LTDA
ADVOGADO	: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05185230419964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal é acompanhada de discriminativo de débito no qual consta ter havido confissão da dívida em 27.05.93, informação é confirmada pelo extrato do sistema informatizado da Fazenda Nacional. Esses dois documentos são suficientes para comprovar a constituição do crédito e, conseqüentemente, o início da contagem do prazo prescricional.

3. Assim, não decorreu prazo superior ao lapso prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8) entre o início da contagem do prazo prescricional (27.05.93) e a data de citação da empresa (31.08.96).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015943-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015943-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA e outros
: RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : RESICONTROL SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043124720114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUICIONAL DE FÉRIAS. RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO PROVIMENTO.

1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.

3. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

4. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das

Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

6. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

7. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre o terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias de afastamento) e aviso prévio indenizado.

8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021205-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021205-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
ADVOGADO	: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: GUARIGLIA MINERACAO LTDA e outro
	: ANA CAROLINA CANO PAGAN GUARIGLIA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 09005675819984036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA DEVEDORA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA.

1. Tem prevalecido na jurisprudência da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

3. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida.

4. Não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. *In casu*, a execução fiscal foi distribuída aos 13 de fevereiro de 1998 (fl. 12) e a empresa citada em 19 de maio de 1998, enquanto o pedido de redirecionamento para o corresponsável RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA deu-se em 20 de fevereiro de 2008. Vale dizer, desse modo, que houve decurso de mais de 5 anos após o marco interruptivo, o que aponta para a ocorrência da prescrição intercorrente.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025280-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025280-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: IND/ DE ESPONJAS JACQUELINE LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05062592319944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. DEMONSTRAÇÃO DA INVIABILIDADE DA DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

3. É firme o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, não obstante a citação válida a pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos, entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027815-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00001549620084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ.

1. O regime dos recursos é matéria de ordem pública, vale dizer, as partes não poderão dispor sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso.
2. Estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo.
3. Consta dos autos que os embargos à execução fiscal foram julgados extintos, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.
4. É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos, sendo esse entendimento pacificado através da Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006424-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AFA PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI
APELADO : SILVIA REGINA LOCOSELLI PAULA e outro
: ARNALDO LOCOSELLI
No. ORIG. : 98.00.00169-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCORDÂNCIA DE PEDIDO DE EXTINÇÃO EM RAZÃO DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PELO EXECUTADO. EQUÍVOCO NO DOCUMENTO DE QUITAÇÃO DE DÉBITO. ERRO MATERIAL SANÁVEL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

1. Após proferida sentença extinguindo o feito nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, a própria Fazenda Nacional, reconhecendo seu equívoco pugna pela anulação do julgado, ao fundamento de existência de erro material de sua parte, posto ainda existir débito a ser executado.
2. A Fazenda Pública juntou documento comprobatório da existência de débito pelo executado, e, a própria executada reconhece que o saldo remanescente foi incluído no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.
3. Assim, ainda que o erro tenha derivado de uma conduta do próprio exeqüente, o reconhecimento de saldo remanescente da dívida por ambas as partes impõe obstáculo para a extinção do feito.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença de primeiro grau e determinar o regular andamento do feito, nos termos do voto do relator.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5883/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009802-64.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.009802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCELO CAROLO e outro
: ANTONIO CARLOS CAROLO
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
: FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : AGROPECUARIA SANTA CATARINA S/A
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA

ENTIDADE : FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES
AGRAVADA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 15.09.09).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0977708-72.1987.4.03.6100/SP

2000.03.99.035931-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.09.77708-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Carece a autora de interesse de agir uma vez que não comprovou o recolhimento das contribuições previdenciárias a ensejar a pretensão de repetição de indébito, tendo juntado aos autos apenas as rescisões dos

contratos de trabalho discriminando os montantes pagos a título de aviso prévio indenizado (fls. 7/323).
3. Não há que se falar em cerceamento de defesa uma vez que o feito não foi extinto prematuramente, com fundamento nos arts. 267, I, e 283 do Código de Processo Civil, tendo sido oportunizada à autora a especificação de provas aptas a demonstrar sua pretensão (fls. 338/339), ônus que a ela cabe.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019705-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA CTEEP
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR e outro
SUCEDIDO : EMPRESA PAULISTA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA EPTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

3. Não se verifica *reformatio in pejus*, uma vez que houve a revisão da sentença, devendo consequentemente ser revista a verba honorária.

4. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência desta Corte.

4. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022294-89.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022294-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO (Int.Pessoal)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
APELADO : LLOYDS TSB BANK PLC
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BANCO LLOYDS TSB S/A
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciosidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abduquem de direitos a serem usufruídos no futuro.

3. O abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7º, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição

social. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99 (TRF da 3ª Região, AI n. 2006.03.00.035218-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.08.10; AMS n. 2005.61.00.024047-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 2005.61.00.024687-5-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03.02.09; AMS n. 2002.61.00.022031-9-SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05.08.08).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0560732-17.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.006466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SAMCIL S/A SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA AO COM/ E IND/
ADVOGADO : SERGIO RIYOITI NANYA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.60732-1 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.

1. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.
3. A decisão agravada negou provimento às apelações, concluindo que não subsistia a presunção relativa de certeza e liquidez da CDA, considerando que em relação a esta foram levantadas questões pela embargante que demandavam análise do procedimento administrativo, o qual foi extraviado, e que embora restaurado, as cópias eram insuficientes para o deslinde das controvérsias, e tendo em vista, ainda, que a adesão ao REFIS, com confissão de débitos, não convalida o título executivo irregular. Desse modo, também, não merece provimento o reexame necessário, reputado interposto.
4. Agravo legal parcialmente provido para negar provimento ao reexame necessário, reputado interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-84.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.003262-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALMEIDA PORTO E ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA MOREIRA MACHADO e outro
: MATEUS FOGAÇA DE ARAUJO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. A decisão de apelação julgou parcialmente procedente o pedido inicial, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária entre a parte autora e a União em relação à contribuição prevista no art. 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e determinou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, observando-se o prazo prescricional decenal e os critérios de compensação explicitados, com fundamento no art. 269, I, e 557, ambos do Código de Processo Civil (fls. 181/185v.).
3. A parte autora pleiteia a restituição das contribuições realizadas no período de julho de 1995 a novembro de 1999. A presente demanda foi proposta em 02.06.05 (fl. 2), não se aplicando o art. 3º da Lei Complementar n. 118/05, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Portanto, não ocorreu a prescrição.
4. Embargos de declaração parcialmente providos apenas para suprir a omissão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-58.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTONIO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A sentença julgou improcedente o pedido de correção dos meses de dezembro de 1988 (28,79%), fevereiro de 1989 (23,61%), junho de 1990 (9,55%), julho de 1990 (12,92%), agosto de 1990 (12,03%), outubro de 1990 (14,20%), janeiro de 1991 (13,69%) e março de 1991 (13,90%). Logo, verifica-se que a decisão esta em desacordo com o entendimento dos tribunais superiores em relação aos meses de fevereiro de 1989 (10,14%) e janeiro de 1991 (13,09%).

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-82.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.002400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RICARDO JOSE GROSSI FABRINO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O argumento do recurso não subsiste diante do entendimento dos Tribunais Superiores, demonstrado por meio dos precedentes citados na decisão, no sentido de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes. Ademais, conforme mencionado na decisão impugnada, a Certidão de Dívida Ativa tem presunção de legitimidade, de modo que, constando o nome do sócio da CDA, cabe a ele afastar a aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002798-20.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ART BRONZE NOSSA SENHORA DE FATIMA LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE GERALDO CHRISTINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CIVIL. COMERCIAL. CONSUMIDOR. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: *a)* que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; *b)* que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; *c)* que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.
3. Os documentos juntados aos autos demonstram que o valor da execução encontra-se garantido por penhora, tendo o Procurador do INSS se manifestado de forma favorável aos bens oferecidos pela impetrante (fls. 19/21).
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-07.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004253-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MAURICIO DE MELLO E KLEINMAN
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042530720084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. NOME DO DEVEDOR CONSTANTE DA CDA. LEGITIMIDADE CONFIGURADA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não se pode olvidar que o devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução (CPC, art. 568, I) e a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80), cabendo ao sujeito passivo o ônus de fazer prova acerca da inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária.

3. Referido entendimento não é obliterado pela revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, na medida em que, mesmo durante sua vigência, a jurisprudência era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Conclui-se, portanto, que é ônus dos sócios cujos nomes constam na CDA a comprovação da ausência das hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Não tendo o embargante comprovado a ausência da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, deve ser julgado improcedente o pedido.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008747-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO : VALENTIM DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Em relação ao pedido de juros progressivos, o documento de fl. 35 comprova, em relação a esse vínculo, que o autor optou pelo FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66, operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não demonstrou que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). O documento de fl. 50 comprova que, sobre tal vínculo, o autor optou pelo FGTS após a modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, que estipulou o percentual único de 3% (três por cento) para a capitalização dos juros. Desse modo, não tem direito a aplicação progressiva dos juros.

3. Pretende a parte agravante a reforma da decisão, a fim de que se reconheçam os índices de 18,02% (junho/87 - LBC), 5,38% (maio/90 - BTN) e 7% (fevereiro/91 - TR), pois, de acordo com as alegações da parte, trata-se de matéria já sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 252 do STJ). Porém, esses índices reconhecidos pela súmula foram os aplicados nas contas vinculadas, logo, nesses meses, a jurisprudência foi favorável a Caixa Econômica Federal - CEF.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010070-18.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010070-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARCATTO FORTINOX INDL/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100701820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

3. A agravante carece de interesse recursal no que tange à alegação da necessidade de observância do prazo prescricional quinquenal para a compensação, uma vez que a sentença abrange somente os termos de rescisão contratual de fls. 22/36, todos firmados no ano de 2009.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005417-87.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005417-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA SP
ADVOGADO : ELSIMAR ROBERTO PACKER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05.
3. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser mantidos nos moldes fixados na sentença recorrida, uma vez que arbitrados à vista dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
4. A agravante não demonstra satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal que respalde suas afirmações.
5. Deve ser negado provimento ao agravo legal, por não ter a recorrente se desincumbido do ônus de comprovar que a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento não estaria autorizada pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio tribunal.
6. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002324-92.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002324-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ROSARIAL ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023249220104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR

ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).
3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).
4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.
5. Esse é o entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal: AI 201003000062094, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.05.11; AMS 201061000018448, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 26.04.11; AMS 20106114000907-9, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.03.11; AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011139-48.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111394820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).
3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).
4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.
5. Esse é o entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal: AI 201003000062094, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.05.11; AMS 201061000018448, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 26.04.11; AMS 20106114000907-9, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.03.11; AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023856-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023856-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FORCINETTI E SILVA LTDA e outros
ADVOGADO : VERA LUCIA FRAGNAN
SUCEDIDO : JANDIRA FORCINETTI DA SILVA falecido
: CELSO GABRIEL DA SILVA falecido
APELADO : MARLOS TADEU FORCINETTI SILVA
: PAULO SERGIO FORCINETTI SILVA
ADVOGADO : VERA LUCIA FRAGNAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00110-1 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE SOBRE O DESPACHO DE ARQUIVAMENTO.

INEXIGIBILIDADE. AUDIÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA PARA DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A prescrição intercorrente pode ser decretada de ofício. Para tanto, é necessário que tenha transcorrido, após o arquivamento, o prazo prescricional do tributo. A jurisprudência firmou-se no sentido de que não há necessidade de intimação do exequente quando da determinação de arquivamento do feito, porquanto a lei prevê que os autos serão arquivados depois de decorrido um ano da suspensão do feito. Por outro lado, o art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 prevê a audiência da Fazenda Pública, após o desarquivamento, como condição necessária para o reconhecimento da prescrição intercorrente (STJ, AgRg no REsp n. 1.015.002, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19.02.09 e AgRg no REsp n. 1.006.977, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.12.08).

3. No caso, após requerimento de suspensão do processo pela exequente, os autos foram arquivados em 21.11.97 e desarquivados somente em 24.06.04. A prescrição intercorrente, por sua vez, foi decretada após audiência da União.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5884/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010434-60.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.010434-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : RESTAURANTE ALPINA LTDA
: CESAR AUGUSTO DE LORENZI RODRIGUES
: ALVAMAR CARDOSO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104346019994036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE SOBRE O DESPACHO DE ARQUIVAMENTO. INEXIGIBILIDADE. AUDIÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA PARA DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A prescrição intercorrente pode ser decretada de ofício. Para tanto, é necessário que tenha transcorrido, após o arquivamento, o prazo prescricional do tributo. A jurisprudência firmou-se no sentido de que não há necessidade de intimação do exequente quando da determinação de arquivamento do feito, porquanto a lei prevê que os autos serão arquivados depois de decorrido um ano da suspensão do feito. Por outro lado, o art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 prevê a audiência da Fazenda Pública, após o desarquivamento, como condição necessária para o reconhecimento da prescrição intercorrente (STJ, AgRg no REsp n. 1.015.002, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19.02.09 e AgRg no REsp n. 1.006.977, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.12.08).
3. No caso, os autos já se encontravam arquivados quando a executada foi excluída do Refis, em 01.01.02, ocasião em que teve reinício o prazo prescricional, tendo os autos permanecido paralisados no arquivo mais de 8 (oito) anos até a carga da Fazenda Pública, em 16.07.10.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024496-73.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024496-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 têm fundamento no art. 149, caput, da Constituição da República, pois são instrumentos de atuação da União para evitar o desequilíbrio do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS em virtude dos créditos de diferença de correção monetária nas contas

vinculadas, consoante decidiu em sede liminar o Pleno do Supremo Tribunal Federal (ADin n. 2.556-DF);

3. Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora seja evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

4. Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

5. A sentença recorrida não merece reparo, uma vez que se encontra em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal acerca da constitucionalidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/01, bem como da sua inexigibilidade em relação ao exercício de 2001, de modo que é aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, não se tratando de hipótese de sobrestamento do processo.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018935-34.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018935-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO PAULO MARCHETTI
ADVOGADO : ROGÉRIO PINTO DA SILVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os

pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004763-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DUFER S/A
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. LEI COMPLEMENTAR N. 110. INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Conforme constou da decisão agravada, a preliminar de ausência de interesse de agir suscitada pela União, foi afastada, uma vez que se concluiu que existia resistência quanto ao valor a ser recebido pela credora.

3. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 15.09.09).

4. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016659-93.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016659-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FRANCISCO DO NASCIMENTO e outros
: NILO AMORIM
: FERNANDO CEZAR DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SIMONE MOREIRA ROSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00166599320034036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A sentença apelada condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios "fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento" (fl. 251). Não se sujeitou ao reexame necessário, com fundamento no art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil, conforme consta expressamente de seu dispositivo (fl. 251). Em razões de apelação (fls. 271/275), a União não se insurgiu contra a matéria, não sendo possível que, na presente fase processual, o faça para modificar a decisão agravada, que manteve o entendimento do MM. Juízo *a quo* (fl. 281), pela ocorrência da preclusão.

3. Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021480-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.021480-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
APELANTE : JAIME CANDIDO RIBEIRO e outros
: JEFFERSON LUIZ MARQUES
: JOSE GIACOMINI SOBRINHO
: JOSE HENRIQUE SILVA
: JOSE MARIO MINETO
: JOSE MIGUEL COCITO
: JOSE ODORICO ROLIM
: JOSE ROBERTO BISCARO FORESTO
: JULIO MACHADO DE SOUZA
: JULIO ROBERTO DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Quando sucumbente, a CEF não é isenta de reembolsar as custas antecipadas pela parte vencedora, nos termos da Súmula n. 462 do STJ: "Nas ações em que representa o FGTS, a CEF, quando sucumbente, não está isenta de reembolsar as custas antecipadas pela parte vencedora."
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901973-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901973-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROGERIO ALENCAR KOSSEKI
ADVOGADO : DANILO BARBOSA QUADROS e outro
No. ORIG. : 09019730320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. De acordo com a decisão da primeira instância, o termo inicial para os juros de mora é a data da citação, questão que já transitou em julgado, pois nenhuma das partes apelou dessa parte da sentença.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010327-18.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010327-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : MARCELO ANTONIO DA FONSECA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO FERREIRA FORNAZARI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. AGRAVO LEGAL CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INCRA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. DESISTÊNCIA DO RECURSO. RENÚNCIA AO DIREITO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. MANIFESTAÇÃO. EXIGIBILIDADE.

1. A decisão de fl. 367 não foi proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual é incabível a interposição de agravo legal *in casu*. Contudo, considerando que a identidade de procedimentos dos agravos regimental ou interno e legal, mostra-se cabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, de

- modo que deve o agravo legal ser recebido como agravo regimental, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal (TRF da 3ª Região, AC n. 200561110026043, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 11.02.11).
2. Observo nas petições das partes, de fls. 333 e 363/363v., que os únicos pedidos expressos são os de "desistência da ação" e de "extinção do processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, *caput*, VI, do Código de Processo Civil".
 3. Após a prolação de sentença, descabe a desistência da ação, modalidade de extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VIII, § 4.º).
 4. Tampouco se verifica a hipótese prevista no art. 267, *caput*, VI, do Código de Processo Civil. Poderiam as partes requerer a extinção com julgamento do mérito por haverem transigido (art. 269, III), ou à apelante seria possível requerer a desistência do recurso ou a renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, com a homologação do acordo referente aos honorários advocatícios.
 5. Não há falar em aplicação do princípio da fungibilidade para que se receba referidas petições como pedidos de renúncia ou desistência do recurso, tampouco como pedido de homologação de acordo, uma vez que tais pedidos devem, obrigatoriamente, ser expressos (STJ, AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09).
 6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-09.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.002604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARMO FRANCISCO
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, mas somente o inconformismo da recorrente com o resultado do julgado. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

3. Com efeito, constou do voto-condutor o seguinte (fls. 95/96):

10,14%. IPC de fevereiro de 1989. Plano Verão (aplicada a LFTN = 18,35%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Verão (janeiro de 1989) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). No que se refere ao IPC de fevereiro de 1989, equivalente a 10,14%, firmou-se o entendimento do STJ no sentido de ser ele devido. Esse percentual "é conseqüência lógica da redução do IPC de janeiro/89 de 70,28% para 42,72%, consoante interpretação conferida à Lei nº 7.730/89 pela Corte Especial no julgamento do REsp nº 43.055-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 22/02/1995" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416). No entanto, a CEF objeta que aplicou a LFTN, correspondente a 18,35%, portanto superior ao IPC. Nesse particular, cumpre observar que "à época, a correção era apurada trimestralmente e, mesmo assim, conclui-se que houve creditamento a menor, se observada a jurisprudência dessa Corte" (STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg n. 581.855-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 02.06.05, DJ 01.07.05, p. 470). Deve ficar ressaltado, em todo caso, que "eventual discussão a respeito do montante a ser abatido em razão dessa diferença deverá ser travada em sede de execução do julgado" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416), em consonância com recente orientação emanada do STJ: "A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7.789/89; art. 17, I da Lei 7.730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDREsp 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05; EDEREsp 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1989, correspondente a 10,14%, em razão do Plano Verão, ressalvada a **dedução** do efetivamente **creditado** na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011695-37.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PRIMEIRO OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E
DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURIDICA DE SAO JOSE DOS
CAMPOS
ADVOGADO : HELIO LOBO JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA

CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa.
4. O acórdão embargado negou provimento ao agravo legal, ratificando a decisão monocrática (fls. 290/292), que apreciou as questões lamentadas pela embargante.
5. Sustenta-se que a Fazenda Pública estaria isenta de emolumentos devidos em favor dos serviços notariais e de registros. Com efeito, diversos dispositivos legais dispensam a Fazenda Pública dos emolumentos, a principiar pelo próprio Código de Processo Civil, art. 1.212, o art. 39 da Lei n. 6.830/80, o Decreto-lei n. 1.537, de 13.04.77, art. 1º e 2, o art. 24-A da Lei n. 9.208, de 12.04.95, incluído pela Medida Provisória n. 2.180, de 2001.
6. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça interpreta a dispensa ou a isenção de emolumentos restritivamente, isto é, limitando-a àqueles devidas pela própria atividade estatal realizada pelo Poder Judiciário e servidores a ele vinculados, não chancelando a noção de que os particulares deveriam suportar o encargo financeiro inerente às demandas propostas pela Fazenda Pública, inclusive execuções fiscais: *É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39. da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas estritamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto da norma inculpada no art. 39, da LEF (STJ, REsp n. 720.090, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.8.06).*
7. Com efeito, os serviços notariais e de registro têm natureza privada, consoante estabelece o art. 236 da Constituição da República. Sendo a isenção modalidade de exclusão de crédito tributário (CTN, art. 175, I), segue-se que ela não tem a propriedade de excluir o crédito de índole privada devido em razão dos serviços notariais. Por fim, o art. 27 do Código de Processo Civil não dispensa nem exonera a Fazenda Pública dos emolumentos, pois em verdade trata de matéria distinta, a saber, o ônus de antecipar as despesas relativas aos atos processuais por ela requeridos. A jurisprudência é no sentido de que esse dispositivo é aplicável nos casos em que a Fazenda Pública intervenha não como demandante no processo (RT 669/95; STJ - RT 722/300, 663/122; NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed. , São Paulo, Saraiva, 2007, p. 167, nota n. 2, ao art. 27)
8. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-06.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000030-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OFICIAL DO SERVIÇO DE REGISTRO DE IMOVEIS DE MARILIA
ADVOGADO : NARCISO ORLANDI NETO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa.
4. O acórdão embargado negou provimento ao agravo legal, ratificando a decisão monocrática (fls. 173/174v.), que apreciou os dispositivos legais citados pela embargante.
5. Sustenta-se que a Fazenda Pública estaria isenta de emolumentos devidos em favor dos serviços notariais e de registros. Com efeito, diversos dispositivos legais dispensam a Fazenda Pública dos emolumentos, a principiar pelo próprio Código de Processo Civil, art. 1.212, o art. 39 da Lei n. 6.830/80, o Decreto-lei n. 1.537, de 13.04.77, art. 1º e 2, o art. 24-A da Lei n. 9.208, de 12.04.95, incluído pela Medida Provisória n. 2.180, de 2001.
6. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça interpreta a dispensa ou a isenção de emolumentos restritivamente, isto é, limitando-a àqueles devidas pela própria atividade estatal realizada pelo Poder Judiciário e servidores a ele vinculados, não cancelando a noção de que os particulares deveriam suportar o encargo financeiro inerente às demandas propostas pela Fazenda Pública, inclusive execuções fiscais: *É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39. da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas estritamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto da norma insculpida no art. 39, da LEF (STJ, REsp n. 720.090, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.8.06).*
7. Com efeito, os serviços notariais e de registro têm natureza privada, consoante estabelece o art. 236 da Constituição da República. Sendo a isenção modalidade de exclusão de crédito tributário (CTN, art. 175, I), segue-se que ela não tem a propriedade de excluir o crédito de índole privada devido em razão dos serviços notariais. Por fim, o art. 27 do Código de Processo Civil não dispensa nem exonera a Fazenda Pública dos emolumentos, pois em verdade trata de matéria distinta, a saber, o ônus de antecipar as despesas relativas aos atos processuais por ela requeridos. A jurisprudência é no sentido de que esse dispositivo é aplicável nos casos em que a Fazenda Pública intervenha não como demandante no processo (RT 669/95; STJ - RT 722/300, 663/122; NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed. , São Paulo, Saraiva, 2007, p. 167, nota n. 2, ao art. 27)
8. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2007.61.03.007876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ BELLINO SIMIONATO e outros
: CELSO ANTONIO SANTOS
: MARCILIO ALVES DOS SANTOS
: ROBERTO FONSECA
: WALTER AFONSO FILHO
: JOSE BENEDITO PINTO
: OSVALDO GONCALVES
: MILTON TUNEHISA KAWASAKI
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro
PARTE AUTORA : LUIZ GEORGES PIOVESAM

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, mas somente o inconformismo da recorrente com o resultado do julgado. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

3. Com efeito, constou do voto-condutor o seguinte (fl. 188):

13,09%. IPC de janeiro de 1991. Plano Collor II (aplicada BTN = 20,21%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não se pronunciou sobre o índice aplicável em janeiro de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STJ não indica o índice incidente nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de incidir o IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, EDcl no REsp n. 801.052-RN, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 19.10.06, DJ 15.05.07, p. 227). Cumpre ressaltar, porém, que recentes decisões do STJ têm reconhecido a inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente a janeiro de 1991, pois o índice legal, BTN, corresponde a 20,21% (STJ, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Assim, embora se reconheça a incidência do IPC, deve ser deduzido o valor efetivamente creditado na conta vinculada quando da liquidação. Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II, ressalvada a **dedução do valor efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.**

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013443-60.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.013443-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VIACAO CAMPO GRANDE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
5. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 18.12.08 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 18.12.03, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.
7. Prescrição pronunciada, de ofício, em relação aos recolhimentos realizados antes de 18 de dezembro de 2003. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006417-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SIDNEY GARCIA FALAVIGNA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O segundo agravo de fls. 194/212 não merece conhecimento, tendo em vista a preclusão em face da interposição do primeiro recurso (fls. 175/193).

3. Pretende a parte agravante a reforma da decisão, a fim de que se reconheçam os índices de 18,02% (junho/87 - LBC), 5,38% (maio/90 - BTN) e 7% (fevereiro/91 - TR), pois, de acordo com as alegações da parte, trata-se de matéria já sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 252 do STJ). Porém, esses índices reconhecidos pela súmula foram os aplicados nas contas vinculadas, logo, nesses meses, a jurisprudência foi favorável a Caixa Econômica Federal - CEF.

4. Verifico que, embora negado provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, não constou esse resultado no dispositivo da decisão agravada, que passa a ser o seguinte: *Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da Caixa Econômica Federal, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor apenas para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios dos seus advogados, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.*

5. Agravo de fls. 194/212 não conhecido, agravo legal não provido e omissão suprida de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2009.61.03.003418-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANIZIO LEAL SANTOS
ADVOGADO : MANOEL YUKIO UEMURA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/145
No. ORIG. : 00034183320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. ADMINISTRATIVO. FGTS. ACORDO DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. COMPROVAÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Pretende a parte agravante a reforma da decisão, a fim de que se reconheça a não aplicação do art. 7º da Lei n. 5.107/66 em função da de sua suposta inconstitucionalidade, mas tal alegação não encontra fundamento em qualquer declaração nesse sentido.
3. A Caixa Econômica Federal apresentou documentos que comprovam que o apelante aderiu ao termo de adesão previsto na Lei Complementar n. 110/01 (fl.104). Tendo em vista a assinatura do Termo de Adesão, o acordo se traduz em um ato jurídico perfeito.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2009.61.04.005669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADO : OSCAR RIBEIRO DE LIMA e outros
: OSVALDO DOMINGOS COSTA
: OSVALDO SEBASTIAO GONCALVES

ADVOGADO : PAULO DONIZETE DIAS
AGRAVADA : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 318/322
: 00056692120094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO DE CONTA VINCULADA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A decisão agravada seguiu os critérios de correção monetária que devem ser observados nas ações concernentes ao FGTS, pois o Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1111201, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.672/08, fixou o entendimento de que incide o IPC no mês de fevereiro de 1989 (10,14%).

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014978-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : JOSE GERALDO RAMOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS NUNES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149784420104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS PROGRESSIVOS. PROVIMENTO.

1. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não

realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada..

2. Os documentos de fls. 14/27 comprovam que o autor José Geraldo Alves optou pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não demonstrou que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). Além disso, o extrato de fl. 16 indica que incidiu o percentual de 5% (cinco por cento) no mês de abril de 1980.

3. Agravo legal provido para julgar o autor carecedor da ação em relação ao pedido de juros progressivos, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5885/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004233-97.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.004233-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COLEGIO IMACULADA CONCEICAO
ADVOGADO : MICHAEL FRANK GORSKI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, mas somente o inconformismo da recorrente com o resultado do julgado. Com efeito, consta da decisão de apelação o seguinte: "Não há como se reputar automaticamente cancelada a isenção em razão do desatendimento aos preceitos do art. 55 da Lei n. 8.212/91, com a redação a ele dada pela Lei n. 9.732/98, se essa nova redação veio a ter sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão que se sobrepõe à determinação de aplicabilidade daquele dispositivo a partir de 04.99." (fl. 265v.) Não havendo qualquer contradição, omissão ou

obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024839-40.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIEO FUNDACAO INSTITUTO DE ENSINO PARA OSASCO
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, mas somente o inconformismo da recorrente com o resultado do julgado.

3. Com efeito, a decisão monocrática analisou as questões lamentadas pela recorrente, nos seguintes termos (fls. 487/489v.): *Não assiste razão à apelante. Constam nos autos provas documentais suficientes a analisar o direito líquido e certo da impetrante, não havendo que se falar em inadequação da via eleita. Em observância ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da concessão de liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028-5, a Lei n. 9.732/98 não pode modificar o conceito de entidade beneficente de assistência social ou limitar a extensão da própria imunidade. Considerando que a parte autora preenche os requisitos legais (fls. 48/164) para a "isenção" tributária referente à contribuição previdenciária patronal, a sentença deve ser mantida, uma vez que está em conformidade com o entendimento jurisprudencial acima colacionado.*

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028333-50.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.028333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ARTHUR CESAR WHITAKER DE CARVALHO e outros
: PAULO CESAR VIDAL PEREIRA BARRETO
: VALDYR GABRIEL
: MARIO ANTONIO CARNEIRO CILENTO
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado negou provimento ao agravo legal, ratificando a decisão monocrática, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Conclui-se o seguinte: *A embargante contesta a incidência de contribuições previdenciárias sobre o abono de férias, não obstante, não há nos autos documentos que comprovem o seu efetivo recolhimento. Destarte, a embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrando qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. Improcedentes os pedidos deduzidos para se afastar a responsabilização tributária dos sócios e incidência da Taxa Referencial Diária - TRD ou Taxa Referencial - TR para a correção monetária dos débitos, consoante a fundamentação desenvolvida (fls. 130/131).*

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001061-66.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.001061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : JORGE LUCIO DOMINGUES e outros
: LUIZ MARTINS
: RODNEI DOS SANTOS
AUTOR : ROGERIO GARCIA NETTO
ADVOGADO : ANDRE LUIS FROLDI
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA DE PAIVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, mas somente o inconformismo da recorrente com o resultado do julgado. Como foi explicitado no acórdão embargado, as alegações do embargante divergem da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é ônus da Caixa a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, inclusive do período anterior à Lei n. 8.036/90. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021000-95.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.021000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : EUNICE APPARECIDA DOTA
AGRAVADO : WALTER SOARES DE NOVAES e outro
: YARA DOS SANTOS NOVAES
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
AGRAVADO : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.04.008930-5 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO HABITACIONAL. BRADESCO SEGUROS. IRB RESSEGUROS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. Nas ações em que se discute contrato de seguro adjecto ao mútuo hipotecário, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.
2. Questão pacífica conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido nos Recursos Especiais n.ºs 1.091.363 e 1.091.393, com base no procedimento estabelecido pela Lei n.º 11.672/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).
3. Agravo regimental conhecido como Agravo Legal, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu do agravo regimental como legal e, no mérito, negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013033-32.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013033-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALTSON ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS PRUDENTE CORREA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. FGTS. ÔNUS DA CEF EM APRESENTAR EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Consoante entendimento firmado no acórdão recorrido e pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, a CEF tem o ônus de apresentar os extratos das contas vinculadas ao FGTS inclusive em período anterior à vigência da Lei n. 8.036/90 (STJ, EDecl no REsp n. 1.108.034, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25.05.11).
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-45.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.002116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : LUIZ ANTONIO AUGUSTO
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO GASPARINO RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1- No presente recurso a agravante pugna pela fixação do termo inicial da atualização monetária e dos juros de mora, contados de seu arbitramento, tópico este não abordado na apelação e dissociado da fundamentação da decisão agravada.
- 2- Verificada a intempestividade da aludida insurgência em sede de agravo legal, uma vez não ter sido objeto de impugnação nas razões de apelação.
- 3- Consoante o artigo 524, do Código de Processo Civil que o agravante deverá fazer a exposição dos fatos e do direito relativos à matéria impugnada dando as razões de seu inconformismo, de modo que o Tribunal possa julgar o mérito do recurso.
- 4- Carece de interesse recursal a agravante, visto não ter atacado no presente recurso as bases da decisão proferida. A não insurgência contra a determinação veiculada na decisão agravada, fica este Tribunal impossibilitado de se manifestar sobre o mérito do presente recurso.
- 5- Ademais, verifica-se que o recorrente não apresentou razão alguma que pudesse reformular a anterior decisão monocrática proferida por este Relator.
- 6- Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conheceu do agravo legal, acompanhado pelo voto do DES. FED. ANTONIO CEDENHO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a DES. FED. RAMZA TARTUCE que conhecia e dava provimento ao recurso.¶.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001076-03.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.001076-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EXPRESSO QUEIROZ LTDA
ADVOGADO : ALVARO DE BARROS GUERRA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

EMENTA

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - CONHECIMENTO - PAGAMENTO DE MULTA COMO CONDIÇÃO DE LIBERAÇÃO DE VEÍCULO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 323 DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - APLICAÇÃO - IMPROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL.

1.O recurso merece conhecimento por se tratar de reivindicação de reconhecimento de direito líquido e certo para o qual não se exige dilação probatória.

2. Insurge-se o impetrante contra a imposição da multa como condição de liberação do veículo, nos termos do que estabelece o art. 75, § 1º, da Lei nº 10.883/03. Contudo, tal entendimento não prevalece, considerando-se o disposto na Súmula nº 323 do Supremo Tribunal Federal, ao editar que não se admite a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

3. Afigura-se ilegal o ato de reter bens como condição de pagamento de tributos. Àquele que os teve apreendidos, há de ser assegurado o direito ao devido processo legal, consoante preconiza o art. 5º, LIV, da Constituição Federal. A retenção de veículos ou mercadorias não se apresenta como meio juridicamente legal e hábil a compelir-se ao pagamento da multa imposta.

4. Improvimento do recurso e da remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002560-71.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002560-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : SHELLMAR EMBALAGEM MODERNA LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA. LEI N. 11.941/09. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. NULIDADE. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Até a edição da Lei n. 11.941/09, entendia-se que o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação de lei ao ato ou fato pretérito quando cominar penalidade menos severa, somente implica a redução da multa para 40% quanto aos fatos geradores ocorridos até 26.11.99, data da edição da Lei n. 9.876/99. A partir da vigência desta, incidiria a penalidade nela prescrita. Com o advento do art. 26 da Lei n. 11.941/09 que limita o percentual de multa de mora a 20% (vinte por cento) e considerando o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, conclui-se que o limite para a multa de mora é de 20% (vinte por cento), inclusive para as contribuições sociais anteriores à Lei n. 11.941/09, podendo inclusive se proceder de ofício essa redução (STJ, AgRg no Ag n. 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09 e AgRg no Ag n. 1083169, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.04.09; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10).
2. Quanto às demais alegações, não se entrevê qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015478-81.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CIA/ TRANSAMERICA DE HOTEIS SAO PAULO e outros
: TRANSAMERICA COML/ E SERVICOS LTDA
: TRANSAMERICA EXPO CENTER LTDA
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Falta interesse à impetrante em relação aos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio-acidente, na medida em que se trata de benefício pago exclusivamente pela Previdência Social, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
3. Não incide a contribuição social sobre o pagamento pelos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença, tampouco sobre o adicional de férias, por se tratar de verbas de natureza indenizatória.
4. No que tange à compensação dos valores recolhidos indevidamente, devem incidir os critérios adotados pela jurisprudência, conforme fundamentado na decisão, sem as limitações de 25% e 30% previstas nas Lei n. 9.032/95 e 9.129/95, a realizar-se a partir do trânsito em julgado.
5. A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.
6. No que diz respeito à prescrição, cumpre observar o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, de modo que, tratando-se de ação proposta após 09.06.05, deve-se aplicar o prazo prescricional quinquenal.
7. Agravos legais não providos e prescrição decretada de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030726-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030726-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : INDUSCAR IND/ E COM/ DE CARROCERIAS LTDA e outros
: FIBERBUS IND/ E COM/ DE FIBRAS DE VIDRO LTDA
: INBRASP IND/ BRASILEIRA DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061884720104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AUSÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A decretação da nulidade exige que a parte interessada demonstre oportunamente o prejuízo derivado do vício que alega (CPC, art. 249, § 1º).
2. Dos documentos juntados ao agravo pela União, depreende-se que a decisão impugnada foi proferida em 16.09.10 e o agravo de instrumento interposto em 28.09.10, portanto dentro do prazo legal de 20 (vinte) dias, dada a contagem do prazo em dobro para a Fazenda Pública (CPC, art. 188 c. c. o art. 522). Logo, tendo em vista que a tempestividade do recurso pôde ser aferida por outro meio, é desnecessária a juntada da cópia da certidão de intimação da decisão agravada.
3. Do mesmo modo não se verifica prejuízo às embargantes no que diz respeito à ausência da cópia do substabelecimento que havia sido juntado aos autos originários, uma vez que o agravo foi instruído com cópia de procuração outorgada a advogado também constituído nos autos, o qual exerceu seu direito de defesa neste recurso ao apresentar contraminuta e interpor o agravo legal que deu origem ao acórdão ora embargado.
4. Embargos de declaração acolhidos, mantendo-se, contudo, o acórdão que havia negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantendo, contudo, o acórdão que havia negado provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036747-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELSO AUGUSTO MACHADO VALENTE
ADVOGADO : CELSO AUGUSTO HENTSCHOLEK VALENTE e outro
INTERESSADO : LAJES TRELIS EMPRESA CONSTRUTORA E INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : PIERO SCATTONI e outro
: SPARTACO CARLUCCI
No. ORIG. : 00092639120064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A embargante alega omissão do acórdão embargado, na medida em que não houve análise dos dispositivos legais que permitem a responsabilização do sócio pela ausência de recolhimento de valores devidos ao FGTS.

4. Conforme se verifica no acórdão embargado, a negativa da pretensão da embargante foi fundamentada na ausência de título executivo contra os sócios da empresa executada, na medida em que seus nomes não constam na Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal. Assim, resta prejudicada a análise dos referidos dispositivos legais que permitiriam a responsabilização dos sócios.

5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004879-52.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004879-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE RINCAO
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00048795220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de férias indenizadas, adicional de férias de 1/3 (um terço) - tanto em relação às férias indenizadas como às férias gozadas, aviso prévio indenizado, auxílio-educação, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-doença pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento e vale-transporte pago em pecúnia não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 07.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 07.06.05, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.
6. Prescrição pronunciada, de ofício, em relação aos recolhimentos realizados antes de 07 de junho de 2005. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002012-68.2010.4.03.6126/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CLUBE ATLETICO ARAMACAN
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020126820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10 e esta demanda não trata do auxílio-doença. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo-terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. Embargos de declaração da União e do Clube Atlético Aramaçan não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5887/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022027-25.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAYER S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007853-40.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.007853-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAYER S/A e outros
: BAYER S/A - FILIAL 01
: BAYER S/A - FILIAL 02
: BAYER S/A - FILIAL 03
: BAYER S/A - FILIAL 04
ADVOGADO : ULISSES PENACHIO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUCEDIDO : BAYER DO BRASIL S/A
: BAYER POLIMEROS S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025208-87.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025208-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISAL SERVICOS REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria

debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

5. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 21.11.06 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 21.11.01, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

7. Prescrição pronunciada, de ofício, em relação aos recolhimentos realizados antes de 21 de novembro de 2001. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011710-77.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011710-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EMPRESA DE TRANSPORTES ANDORINHA S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00117107720094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá

margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10 e esta demanda não trata do aviso prévio indenizado. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de adicional de 1/3 (terço) de férias e dos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 17.11.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 17.11.04, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

7. Prescrição pronunciada, de ofício, em relação aos recolhimentos realizados antes de 17 de novembro de 2004. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5873/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005157-79.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.005157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FABIANA MASSA VENEZIANI
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE DE CARVALHO e outro
APELANTE : GERSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE SIQUEIRA e outro
APELANTE : Justiça Publica

EXCLUÍDO : ZORAIDE MASSA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ESTELIONATO MAJORADO. ARTIGO 171, PARÁGRAFO 3º, C/C ARTIGO 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÕES NÃO OCORRIDAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CRIME MATERIAL. DOLO ESPECÍFICO. CONSUMAÇÃO DO DELITO POR MEIO A OBTENÇÃO DE VANTAGEM ILÍCITA EM PREJUÍZO ALHEIO. GRAVES CONSEQUÊNCIAS DO CRIME: GRANDE PREJUÍZO AOS COFRES DA UNIÃO. SÚMULA Nº 444 DO STJ: IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAIS NÃO TRÂNSITADAS EM JULGADO E INQUÉRITOS POLICIAIS PARA MAJORAR A PENA-BASE.

1- A Suprema Corte firmou entendimento, no sentido de diferenciar a situação jurídica daquele que comete a falsificação para permitir que terceiro receba o benefício fraudulento, caso em que o crime é instantâneo de efeitos permanentes, da situação em que a fraude é perpetrada pelo próprio beneficiário, caso em que o crime é permanente, atraindo a incidência do artigo 111, inciso III, do Código Penal.

2- Apenas após o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, a prescrição será regulada pela pena em concreto, ocorrendo na modalidade retroativa, nos termos do que dispõe o artigo 110 e parágrafos do Código Penal.

3- Não havendo recurso ministerial visando majorar a pena do réu, ocorre, assim, nesse ponto, o trânsito em julgado para a acusação, não sendo possível a majoração da pena por este E. Tribunal, tornando-se perfeitamente possível a análise da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na sanção penal concreta imposta pelo Juízo *a quo* ao referido denunciado, nos termos do artigo 110, §§ 1º e 2º, do Código Penal (na redação anterior à Lei nº 12.234/10).

4- As absolvições pretendidas pelos réus são inviáveis, tendo em vista que os elementos de convicção compuseram conjunto probatório harmônico e apto ao desate condenatório, na medida em que permitiram concluir que Fabiana Massa Veneziani recebeu indevidamente, no período compreendido entre setembro/1996 a maio/2001, benefício fraudulento de pensão, incluída como beneficiária por Gerson de Oliveira, à época funcionário do Ministério da Fazenda, fato que causou prejuízo de mais de R\$ 521.303,00 (quinhentos e vinte e um mil e trezentos e três reais) aos cofres da União.

5- Em Juízo, o acusado confirmou as declarações prestadas em inquérito policial, afirmando que incluiu diversas pensões indevidas no sistema de dados do Ministério da Fazenda e, apesar de não conhecer a ré Fabiana, fez uso de sua senha pessoal para incluí-la como beneficiária de indevida pensão.

6- A apelante Fabiana afirmou, em Juízo, que forneceu dados pessoais e bancários referentes à uma conta bancária a uma terceira pessoa, recebendo valores mensais.

7- Os depoimentos testemunhais corroboram o fato de que Gerson, valendo-se de seu cargo no Ministério da Fazenda, inseriu, inclusive, o nome de Fabiana como beneficiária indevida de pensão, sendo que eles rateavam os valores mensais creditados em conta de titularidade desta acusada.

8- O crime de estelionato é material, pois para a sua consumação exige-se a produção de um dano efetivo, bem como exige o dolo específico consistente na vontade de fraudar com a obtenção de lucro para si ou para outrem, exige-se do agente o *animus lucri faciendo*, uma vez que a consumação do delito realiza-se com a obtenção da vantagem ilícita em prejuízo alheio.

9- O elemento subjetivo (dolo), por residir apenas nas mentes dos agentes, não pode ser demonstrado diretamente, devendo ser analisados os elementos colhidos nos autos como um todo, de forma a demonstrar a vontade dos agentes em praticar as condutas descritas nos tipos penais pelos quais são acusados.

10- A análise do conjunto probatório permite concluir, sem sombra de dúvidas, e apesar da negativa dos acusados, que eles agiram dolosamente, estando evidenciado que o sucesso da empreitada criminosa somente foi possível em razão da ré Fabiana ter fornecido dados pessoais e bancários a terceira pessoa, bem como do réu Gerson, através do exercício de seu cargo no Ministério da Fazenda, ter inserido o nome dela, como beneficiária indevida de pensão, em cadastro daquele ministério.

11- Provadas a materialidade e as respectivas autorias dos delitos, bem como os conhecimentos da ilicitude da conduta, a manutenção da sentença condenatória é de rigor.

12- Quanto à ré Fabiana, as consequências do crime foram gravosas, pois ao receber indevidamente benefício de pensão, causou grande prejuízo aos cofres da União num total de R\$ 521.349,33 (quinhentos e vinte e um mil, trezentos e quarenta e nove reais e trinta e três centavos), merecendo uma reprimenda mais grave, devendo a pena-base ser exacerbada para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa, nos termos do artigo 59, do Código Penal.

13- Ausentes atenuantes ou agravantes.

14- Na terceira etapa da individualização da pena, incide a causa de aumento prevista no parágrafo 3º do artigo 171 do Código Penal no percentual de 1/3 (um terço), por se tratar de crime de estelionato em que figura como vítima a União, perfazendo o total de 2 (dois) anos de reclusão e 70 (setenta) dias-multa.

- 15- O valor unitário do dia-multa, o regime inicial de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade devem ser mantidos.
- 16- Quanto a prestação pecuniária, verifico que o valor de um salário mínimo, fixado na sentença, não atende aos critérios legais e revela-se irrisório em face do grande prejuízo causado ao erário público. Assim, nos termos do artigo 60, *caput*, do Código Penal, aumento a prestação pecuniária para 10 (dez) salários mínimos vigentes à época dos fatos, *quantum* que deverá ser pago à entidade a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais.
- 17- Em relação ao réu Gerson, não poderia a MMª Juíza proceder ao aumento da pena-base em razão dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do réu, isso porque constam apenas ações penais não transitadas em julgado (Súmula nº 444 do STJ), assim, sua pena-base ser reduzida, *ex officio*, para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa.
- 18- Ausentes atenuantes ou agravantes.
- 19- Na terceira etapa da individualização da pena, incide a causa de aumento prevista no parágrafo 3º do artigo 171 do Código Penal no percentual de 1/3 (um terço), por se tratar de crime de estelionato em que figura como vítima a União, perfazendo o total de 2 (dois) anos de reclusão e 70 (setenta) dias-multa.
- 20- O valor unitário do dia-multa deve ser mantido.
- 21- O regime inicial de cumprimento de pena deve ser o aberto, nos termos do artigo 33, § 2, alínea "c", do Código Penal, por ser adequado e suficiente para a reprovação do crime.
- 22- Presentes os requisitos objetivos e subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos, cujas durações deverão perdurar por prazo igual ao da pena ora aplicada, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais.
- 23- Apelações das defesas a que se negam provimento, apelação da acusação a que se dá provimento para majorar a pena-base da acusada Fabiana, fixando-a, definitivamente, em 2 (dois) anos de reclusão e 70 (setenta) dias-multa, bem como a prestação pecuniária substitutiva para 10 (dez) salários mínimos e redução, *ex officio*, da pena-base do acusado Gerson, cuja pena resta definitivamente fixada em 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 70 (setenta) dias-multa, devendo ser substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações das defesas, dar provimento à apelação da acusação para majorar a pena-base da acusada Fabiana Massa Veneziani, fixando-a, definitivamente, em 2 (dois) anos de reclusão e 70 (setenta) dias-multa, bem como a prestação pecuniária substitutiva para 10 (dez) salários mínimos e, *ex officio*, reduzir a pena-base do acusado Gerson de Oliveira, cuja pena resta definitivamente fixada em 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 70 (setenta) dias-multa, devendo ser substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001609-61.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ILSON PINHEIRO
ADVOGADO : FERNANDA CORDEIRO DE OLIVEIRA KUGE e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCUMPRIMENTO DE TRANSAÇÃO PENAL. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO DE COISA JULGADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA BASE SUFICIENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Revogada que foi, pela Lei 9.099/95, a conversibilidade da multa em prisão, a questão em apreço não se resolve com a invocação da coisa julgada, mas com a necessidade da instauração do processo legal para formulação da resposta substitutiva.
2. O oferecimento de denúncia na hipótese de descumprimento das condições impostas em transação penal não ofende os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, pois a decisão que homologa o acordo não faz coisa julgada material.
3. Necessário acolher o mais recente posicionamento das Superiores Cortes, e em homenagem à função pacificadora da jurisprudência, afasto a preliminar de coisa julgada alegada pela defesa e também pelo Ministério Público Federal para determinar o prosseguimento do presente recurso e seu julgamento no mérito.
4. Os interrogatórios policial e judicial corroboram a existência de culpabilidade do acusado, uma vez que o próprio acusado reconhece ter a rádio Shallon FM entrado em funcionamento, mesmo que sob a alegação de ser apenas para teste.
5. Diante da farta prova documental restou comprovada a autoria, materialidade e da culpabilidade do fato típico imputado ao acusado.
6. Preliminar rejeitada. Recursos de Apelação e Defesa não providos. Sentença mantida.

É o voto.

A Ementa é :

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitou a preliminar de ofensa à coisa julgada material suscitada pela Procuradoria Regional da República e, no mérito, negou provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa para manter a r. sentença nos seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007487-75.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.007487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE LUIS MEGA
ADVOGADO : CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 40 E 48 DA LEI Nº 9.605/98. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. CONCEITOS DISTINTOS DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO. ATIPICIDADE DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 48 DA LEI Nº 9.605/98. DIFICULDADE DE REGENERAÇÃO NATURAL DA VEGETAÇÃO LOCAL. CRIME DE MENOR POTENCIAL LESIVO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL COM BASE NA LEI Nº 9.099/95.

1. Não há como imputar ao acusado a prática do crime previsto no artigo 40 da Lei nº 9.605/98, pois sua conduta é atípica, tendo em vista que não há elementos hábeis a demonstrar que a conduta imputada ao réu foi praticada em unidade de conservação, mas sim em área de preservação permanente.

2. Sendo distintos os conceitos legais de áreas de preservação permanente e de unidades de conservação, disciplinadas pela Lei nº 4.771/65 (Código Florestal) e pela Lei nº 9.985/00, respectivamente, não poderia a acusação limitar-se a imputar conduta genérica ao acusado, sem especificar e identificar as referidas áreas ambientais eventualmente atingidas, nos termos das leis acima supracitadas, cerceando o direito da ampla defesa e do contraditório do réu, pois o impede de se defender razoavelmente de tais fatos.

3. Não estando presentes todos os elementos do tipo penal do artigo 40 da Lei nº 9.605/98, pois, para a sua configuração, o dano deve estar situado em Unidade de Conservação, acertada foi a decisão que absolveu sumariamente José Luiz Mega quanto a este delito.

4. Quanto ao crime previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98, o laudo pericial constatou que o plantio de soja e milho dificultou a regeneração natural da vegetação local, além do próprio réu em suas declarações prestadas perante a autoridade policial ter afirmado que ele próprio foi o responsável pela plantação na área considerada de reserva.

5. Tratando-se de crime de menor potencial lesivo, cuja pena máxima cominada não supera 2 (dois) anos de detenção, e não havendo mais cumulação de delitos, devem os presentes autos retornarem ao juízo de origem para prosseguimento com base na Lei nº 9.099/95.

6. Apelação da Justiça Pública a que se dá parcial provimento, mantendo-se a absolvição do réu em relação ao crime previsto no artigo 40 da Lei nº 9.605/98 e no tocante ao crime previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98, devem os autos ser remetidos ao juízo de origem para regular prosseguimento da ação penal, com base na Lei nº 9.099/95.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Justiça Pública, mantendo-se a absolvição do réu em relação ao crime previsto no artigo 40 da Lei nº 9.605/98 e no tocante ao crime previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98, os autos devem ser remetidos ao juízo de origem para regular prosseguimento da ação penal, com base na Lei nº 9.099/95, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001375-13.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RUBENS JOSE ORDINE
ADVOGADO : GUILHERME MONACO DE MELLO e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MARCIA PACETTA ORDINE
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ARIIVALDO FERREIRA DE ALBUQUERQUE falecido

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DOSIMETRIA DA PENA: PENA-BASE MÍNIMA: AUSENTES AGRAVANTES OU ATENUANTES: CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA CONTINUIDADE DELITIVA.

- 1- A materialidade delitiva está cabalmente comprovada por vários documentos constantes do procedimento administrativo, tais como representação fiscal para fins penais, Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, discriminativos analíticos e sintéticos de débitos e folhas de pagamento.
- 2- Igualmente comprovada a autoria, atestada pelo instrumento particular de constituição de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, bem como pelo instrumentos particulares de alteração contratual de sociedade limitada, dando conta que o acusado era sócio-gerente da empresa.
- 3- O delito de apropriação indébita previdenciária é de natureza formal, exigindo, portanto, para sua configuração, apenas o dolo genérico circunscrito à conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados aos empregados.
- 4- Não se exige do agente o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição.
- 5- É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que, para que se caracterize como causa suprallegal de exclusão da culpabilidade, a inexigibilidade de conduta diversa deve ser originada por eventos que assumam proporções tão graves que permitam concluir que o não repasse das contribuições previdenciárias seria a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados, de igual ou maior valor que aquele que se sacrifica.
- 6- A impossibilidade financeira deve ser ainda esporádica, momentânea e não uma situação habitual. E nesses casos, incumbe ao réu o ônus de provar, *ex vi* do art. 156 do Código de Processo Penal, de maneira consistente, tanto a situação de crise em si, quanto que se utilizou de todos os meios legalmente possíveis para tentar evitar a insolvência financeira e saldar a dívida com o INSS, incluindo-se aí a disposição de patrimônio pessoal dos sócios da empresa.
- 7- A condenação do réu é medida de rigor.
- 8- A pena-base do réu foi fixada no mínimo legal, por ter entendido o MM Juiz *a quo* que as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, eram todas favoráveis ao réu, razão pela qual deve ser mantida.
- 9 - Ausentes agravantes ou atenuantes.
- 10- Sobre a pena incide somente o aumento pela continuidade delitiva, que, na conformidade do critério adotado pela 2ª Turma (ED na ACR n.º 11780) deve ser fixado em 1/5 (um quinto), haja vista o período pelo qual perduraram as omissões.
- 11- A pena privativa de liberdade resta fixada, definitivamente, em 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa
- 12- Mantenho o valor unitário de cada dia-multa, o regime inicial de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos da sentença, haja vista que está de acordo com as regras previstas no artigo 44, § 2º, do Código Penal.
- 13- Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001068-43.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.001068-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NELSON JOSE MARANI FAVARETTO
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL - RESTITUIÇÃO DE NUMERÁRIO E VEÍCULOS APREENDIDOS - "OPERAÇÃO CERES" - PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIAS SUBJETIVAS FAVORÁVEIS AO PROPRIETÁRIO DO BEM - ORIGEM LÍCITA DO BEM - INEXISTÊNCIA DE PROVA SEGURA - DOCUMENTOS AVALIADOS PELA DECISÃO RECORRIDA - MANUTENÇÃO DA APREENSÃO - NECESSIDADE - ART. 118 E SEGUINTE, 120 E 126 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - APLICAÇÃO - *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA* - PRESENÇA - IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A retenção de bens apreendidos ao amparo da lei que a regulamenta permite que tal ocorra até que comprovada na ação principal a inocência ou culpabilidade do acusado. Constatando-se a primeira, os bens anteriormente confiscados em favor da União serão devolvidos ao seu legítimo dono ou terceiro de boa-fé. O entendimento foi lançado na decisão recorrida, *verbis*: "**A pena de perdimento, imposta em caráter personalíssimo, é ineficaz, por evidente, em relação ao lesado e terceiros de boa-fé.**

Na hipótese de efeito da condenação, a devolução dos bens ao acusado apenas ocorrerá se este comprovar que tais bens não se inserem dentre os elencados pela norma penal e, portanto, não estariam sujeitos ao perdimento em favor da União.

2. A apreensão dos bens independe de circunstâncias subjetivas favoráveis àquele que sofreu constrição, porquanto decorre de fato que a desencadeia e que restará elucidado com o decorrer da instrução processual.

3. O indeferimento do pedido resultou da conclusão pela incerteza que paira sobre a licitude do numerário apreendido, a justificar a manutenção da garantia da constrição, consoante a norma disciplinadora da matéria - art. 118 e segs. do Código de Processo Penal - de que os bens não podem ser restituídos enquanto perdurar o interesse ao processo.

4. Restando demonstrado, através de indícios razoáveis, que o bem apreendido em processo criminal consiste em produto da atividade delituosa em apuração, não pode ele ser devolvido, ainda que mediante depósito, ao denunciado. É incompatível com o ordenamento jurídico pátrio a possibilidade de alguém que tenha adquirido patrimônio com a empreitada criminoso e, ainda assim, dele usufrua, com a chancela do Poder Judiciário .

5. Estão presentes os requisitos do sequestro amparado em *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001231-89.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001231-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SUELI FERREIRA reu preso
ADVOGADO : LYSIAN CAROLINA VALDES (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER MANTIDAS - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão da ré.
3. Transnacionalidade do tráfico configurada, porquanto a ré alegou, quando da abordagem policial, que a droga fora lhe entregue pela pessoa de "Elefante", advinda de Pedro Juan Caballero, no Paraguai.
4. No tocante à aplicação do artigo 33, § 4º, da Lei 11.43/2006 em seu patamar máximo (2/3), não procedem os argumentos da defesa, pois as folhas de antecedentes juntadas no apenso revelam que a ré ostenta condenações anteriores por crime de furto qualificado, de maneira que a redução da pena em 1/3 (um terço), realizada em primeiro grau, foi incorretamente aplicada, devendo, porém, ser mantida, à míngua de recurso da acusação, sob pena de *reformatio in pejus*.
5. Ainda que assim não fosse, a significativa quantidade e a natureza da droga apreendida com a apelante (700 g de cocaína), não possibilitam a redução da pena no patamar requerido pela defesa, haja vista as sérias conseqüências que seriam trazidas a número indeterminado de pessoas.
6. Reprimenda de multa que foi aplicada proporcionalmente à reprimenda privativa de liberdade, não havendo qualquer reparo a ser feito, sendo certo que a eventual impossibilidade de seu pagamento deverá ser comprovada ao Juízo das Execuções Criminais, a fim de que proceda à luz da situação concreta apresentada pela apenada.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001708-15.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001708-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO PAULO CESPEDES reu preso
ADVOGADO : JAQUELINE M PAIVA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - INTERESTADUALIDADE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER REDUZIDAS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão do réu.
3. No tocante à transnacionalidade do tráfico, restou efetivamente comprovada diante da confissão integral do réu, corroborado pelos dois depoimentos testemunhais colhidos em juízo, ambos dando conta da confissão do apelante durante a abordagem, no sentido de ter recebido a mala com a droga já devidamente preparada em uma tapeçaria na cidade de Pedro Juan Caballero, Paraguai, sendo que a levaria para "Marcelo", em Belo Horizonte/MG.
4. Interestadualidade não verificada, pois apesar de o acusado ser obrigado à transposição de diversos estados da

federação para conseguir entregar a droga em Belo Horizonte/Minas Gerais, é certo que sua finalidade, desde o início, foi a prática tão somente do tráfico internacional de drogas, de forma que o rompimento das fronteiras entre os diversos estados é conduta meio à consecução daquele seu objetivo, vinculado apenas ao tráfico entre Brasil e Paraguai, mesmo porque, pelo que se apurou, o apelante não disseminaria o tráfico de drogas em cada um dos diversos lugares por onde passaria, os quais serviriam apenas como rota até Minas Gerais.

5. Assim, deve-se aplicar ao caso o princípio da consunção, restando o tráfico interestadual absorvido pelo tráfico internacional de drogas.

6. Reprimendas que devem ser reduzidas, ante o afastamento da causa de aumento prevista no inciso V do artigo 40 da Lei 11.343/2006.

7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, afim de afastar a causa de aumento prevista no inciso V do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006, reduzindo-se as penas para 4 (quatro) anos, 9(nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, e 475 (quatrocentos e setenta e cinco) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000090-95.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000090-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE MIGUEL PEDRO reu preso
ADVOGADO : MANUELLA DE OLIVEIRA SOARES MALINOWSKI (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 NO PATAMAR MÁXIMO - AFASTAMENTO - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER MANTIDAS - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. A grande quantidade de droga apreendida com o apelante - 88 kg (oitenta e oito quilogramas) indicam a sua integração à organização criminosas que o aliciou, pois é evidente que tamanha quantidade de "maconha" não seria confiada a uma simples "mula" eventual do tráfico transnacional.

2. Ademais, a finalidade do legislador é a de aplicar a minorante em tela aos pequenos e eventuais traficantes, o que é completamente incompatível com quem importa e transporta 88 kg (oitenta e oito quilogramas) de "maconha".

3. Com relação ao alegado "bis in idem", não procedem os argumentos defensivos, pois na primeira fase a quantidade de droga foi sopesada como circunstância judicial, analisando-se a alta reprovabilidade da conduta do réu e as conseqüências gravíssimas que seriam trazidas a número relevante de pessoas. Já na terceira fase aquela circunstância foi sopesada à luz da situação concreta de quem realiza o transporte de 88 kg de "maconha", não se coadunando quem dessa forma procede com o pequeno e eventual traficante, mas sim com alguém que efetivamente integra a organização criminosas responsável pela droga, sob o fundamento de não ser verossímil e crível que uma estruturada organização voltada ao tráfico confiaria tamanha quantidade de droga aos "mulas" eventuais do tráfico, máxime ao se considerar o alto valor do entorpecente no mercado de consumo mundial.

4. Assim, ao contrário do aduzido pela defesa, tem-se que não restaram cumpridos, *in casu*, todos os requisitos objetivos previstos no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006.

5. De qualquer forma, não há falar-se em *bis in idem* com a redução das penas no patamar mínimo do art. 33, § 4º, com fundamento na natureza e quantidade da droga, também utilizados na fixação da pena-base, porquanto tais circunstâncias foram sopesadas na última fase com a finalidade de redução da pena e não de aumento, bem como

para adequar a reprimenda final proporcionalmente à conduta praticada pelo réu.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007597-59.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007597-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CASMIR TOCHUKWU OKORONTA reu preso
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : CARLOS ALEX PANTOJA COSTA
ADVOGADO : MARCELO FONSECA SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00075975920094036119 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO(ARTS. 33, CAPUT E 35, *CAPUT*, C/C ART. 40, I DA LEI 11343/06). FLAGRANTE PREPARADO OU CRIME IMPOSSÍVEL: INOCORRÊNCIA: INEXISTÊNCIA DE AGENTE PROVOCADOR. FLAGRANTE ESPERADO: VALIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO: AUSÊNCIA DE PROVAS DE ASSOCIAÇÃO ESTÁVEL E PERMANENTE. CRIME AUTÔNOMO NÃO CONFIGURADO. ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA DOSIMETRIA DA PENA: NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: FUNÇÃO DETERMINANTE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CONFISSÃO: FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO: APLICAÇÃO. TRANSNACIONALIDADE DO TRÁFICO CONFIGURADA: DROGA EM VIAS DE EXPORTAÇÃO: MAJORANTE MANTIDA. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11343/06: INAPLICABILIDADE: PROVAS DE ENVOLVIMENTO DO CORRÉU COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE: REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS NÃO PREENCHIDOS.

1 . Ocorre o flagrante preparado ou crime impossível quando há a presença de um agente provocador, policial ou terceiro, que, munido de meios para efetuar a prisão, induz o autor à prática do crime, viciando a sua vontade, e, logo em seguida, o prende em flagrante. Tal espécie de flagrante é inválida, diante da falta da vontade livre e espontânea do infrator que torna atípica sua conduta, pois a preparação torna impossível a consumação do crime.

2 . Não configurado, no caso, o flagrante preparado, mas sim o flagrante esperado, perfeitamente válido e que difere do flagrante preparado. Não houve um agente provocador que viciasse a vontade do corréu. A atividade policial não induziu o autor ao cometimento do crime nem colocou os réus em estado de flagrância, apenas exercendo vigilância velada sobre um deles, até que ambos foram surpreendidos, um deles portando cocaína que seria entregue ao outro para ser transportada ao exterior.

3 . Para a configuração do crime autônomo do art. 35, *caput*, da Lei 11343/06, exige-se a comprovação da existência de um vínculo associativo próprio, com divisão de tarefas, um ajuste prévio estável, duradouro e permanente entre os réus, (animus associativo) para a constituição de uma associação com fins criminosos, o que

difere da mera reunião ocasional para a prática de determinado crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

4 . A denúncia não descreveu os elementos exigidos (estabilidade e permanência). As declarações dos réus e da testemunha que efetuou suas prisões atestaram apenas a ocorrência do crime de tráfico transnacional de drogas, não comprovando de forma veemente, que havia entre os réus, ou ainda entre eles e outros membros da organização, um vínculo estável e permanente para a prática do crime de tráfico, e sim apenas um concurso ocasional.

5 . Sentença parcialmente reformada, para a absolvição dos réus quanto à prática do crime de associação para o tráfico (art. 35, *caput*, da Lei 11.343/06).

6 . Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime de tráfico transnacional de drogas (art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, da Lei 11.343/06) praticado pelo corréu Casmir Tochukwu Okoronta, que portava 1.810 g. (mil e oitocentos e dez gramas) de cocaína, a ser entregue ao corréu Carlos para ser levada ao exterior. Condenação mantida.

7 . A quantidade e a natureza da droga justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal, ainda que outras circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao réu: Aplicação do art. 42 da Lei de drogas c/c o art. 59 do CP.

Manutenção da pena-base do réu Casmir em cinco anos e seis meses de reclusão, pela prática do crime de tráfico de drogas.

8 . Aplica-se a atenuante da confissão na dosimetria da pena do réu sempre que for utilizada como um dos fundamentos para a condenação, ainda que parcial e não totalmente espontânea. Precedentes.

9 . Não há critérios legais para a valoração do "quantum" a ser aplicado em razão da atenuante da confissão. Considerando as circunstâncias dos autos e os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência para a prevenção e repressão do crime, e dada a pouca relevância probatória da confissão diante da prisão em flagrante, redução efetuada em três meses. Pena diminuída para cinco anos e três meses de reclusão.

10. Mantida a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 40, I, da Lei nº. 11.343/06 no patamar de um sexto. Comprovado que a droga estava em vias de ser levada para a Europa pelo corréu, é irrelevante que não tenha chegado a ultrapassar as fronteiras brasileiras. As ações delituosas previstas no *caput* do art. 33 da lei de drogas não admitem tentativa e constituem crimes de mera conduta, em que a lei não exige a ocorrência de qualquer resultado naturalístico. Mantida a aplicação da majorante no patamar mínimo fixado pelo Juiz (um sexto) sobre a pena-base ora reduzida para cinco anos e três meses de reclusão, perfazendo a pena de seis anos, um mês e quinze dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado.

11 . Pena pecuniária reduzida nas mesmas proporções, estabelecida em (seiscentos e dez) dias-multa, no valor unitário fixado pela sentença.

12 . Impossibilidade de aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, pela ausência de atendimento aos pressupostos legais. Embora não tenha se associado de forma estável e permanente para a prática de tráfico e que seja a primeira vez que praticou, o papel que exerceu no presente delito, ao exercer a função de entregar a droga à pessoa que iria transportá-la ao exterior, qualifica o réu como integrante de organização criminosa e impede a concessão do benefício.

13. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando o não preenchimento do requisito objetivo exigido pelo artigo 44 do CP. Ademais, a conversão não se mostra como medida social recomendável, diante do estímulo para a prática do tráfico de drogas, crime que causa grave lesão ao bem jurídico tutelado (saúde pública), sendo insuficiente para a prevenção e repressão do delito. Ainda que se admita a substituição das penas pelo fato de os estrangeiros serem iguais aos brasileiros perante a Constituição Federal, para a concessão será necessário que não estejam em situação irregular no país e que nele possuam residência fixa, o que não se verifica.

14 . Não há inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei nº 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização de pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal). E, no caso de tráfico de entorpecentes, nada mais fez o legislador do que dar concretude ao tratamento mais severo dispensado pela Carta Magna a delitos hediondos ou a ele assemelhados, como é a hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes (artigo 5o., inciso XLIII da CF).

15 . Apelação ministerial a que se nega provimento.

16 . Apelação de Carlos Alex Pantoja Costa a que se dá provimento, para absolvê-lo da imputação do crime previsto no *caput* do art. 35 da Lei 11.343/06, com fundamento no art.386, VII do CPP.

17 . Apelação de Casmir Tochukwu Okoronta a que se dá parcial provimento, para absolvê-lo da imputação do crime previsto no *caput* do art. 35 da Lei 11.343/06, com fundamento no art.386, VII do CPP e para aplicar, na dosimetria de sua pena pela prática do crime do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06, a atenuante da confissão, reduzindo-a para 6 (seis) anos, 7 (sete) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 670 (seiscentos e setenta) dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial nos termos do voto do relator e, por maioria, dar provimento à apelação de Carlos Alex Pantoja Costa, para reformar a sentença condenatória, absolvendo-o da imputação do crime previsto no *caput* do art. 35 da Lei 11.343/06, com fundamento no artigo 386, VII do CPP; e dar parcial provimento à apelação de Casmir Tochukwu Okoronta, para absolvê-lo da imputação do crime previsto no *caput* do art. 35 da Lei 11.343/06, com fundamento no artigo 386, VII do CPP e para aplicar, na dosimetria de sua pena pela prática do crime do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06, a atenuante de confissão, reduzindo-a para 6 (seis) anos, 7 (sete) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 670 (seiscentos e setenta) dias-multa, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. André Nekatschalow. Vencida a Desembargadora Federal Ramza Tartuce que no tocante ao correu Casmir Tochukwu Okoronta, dava parcial provimento ao recurso, em menor extensão, aplicando tão somente a atenuante de confissão.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009821-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009821-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SERGIO ROLANDO BARRIOS IFRAN reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00098216720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS: ART. 33, *CAPUT*, C/C ART. 40, I DA LEI 11.343/06: DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: IMPOSSIBILIDADE: VEDAÇÃO DECORRENTE DE PRECEITO CONSTITUCIONAL E DE LEI ESPECIAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE JUSTIFICANTE E EXCULPANTE: REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: FUNÇÃO DETERMINANTE NA FIXAÇÃO DA REPRIMENDA NO CRIME DE TRÁFICO: ART. 42 DA LEI 11.343/06: COCAÍNA: DROGA ALTAMENTE MALÉFICA. MANUTENÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO: FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO: APLICAÇÃO: *QUANTUM* DE REDUÇÃO. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11343/06: INAPLICABILIDADE NO GRAU MAXIMO. TRANSNACIONALIDADE CONFIGURADA: CONDUTA DE TRANSPORTAR DROGAS AO EXTERIOR: APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, I, DA LEI 11343/06: INEXISTÊNCIA DE "BIS IN IDEM". SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: NEGATIVA.

1 . A proibição da liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e assemelhados, decorre da própria proibição de fiança imposta pela Constituição Federal no artigo 5º, inciso XLIII. O artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90 nada mais fez do que atender à norma constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos.

2 . A Lei nº 11.343/2006, que é específica para os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, no artigo 44 estabelece que os crimes previstos nos artigos 33, *caput* e § 1º e 34 a 37 são insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória. Dispõe ainda o artigo 59 da mesma lei que, nos crimes de tráfico, o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória. Contudo, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos

termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão.

3 . A vigência da Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90 afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da lei 11.343/06 em relação à liberdade provisória, já que a Lei 11.343/06 se trata de legislação especial, que expressamente veda essa concessão aos acusados de tráfico de drogas, não se havendo que falar que o artigo 44 da lei de drogas foi derogado tacitamente pela Lei 11.464/2007, ou em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, uma vez que é fruto da regra constitucional prevista no art. 5º, inc. XLIII da Constituição Federal, e de uma política criminal mais rigorosa de repressão aos crimes de tráfico.

4 . Caso em que o acusado foi preso em flagrante e assim permaneceu durante toda a instrução criminal. Ademais, trata-se de réu estrangeiro, sem vínculos com o distrito da culpa, com fortes possibilidades de se evadir se for solto, de forma que sua prisão tem por finalidade assegurar o próprio resultado do processo e a aplicação da lei penal, com o cumprimento integral da pena, evitando que venha a se evadir.

5 . Comprovadas a autoria, materialidade e dolo do crime de tráfico transnacional de drogas praticado pelo apelante, preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP quando prestes a embarcar em vôo para Holanda, trazendo consigo, oculta na bagagem, 3.010 g. de cocaína proveniente da Bolívia.

6 . Estado de necessidade não comprovado, quer como causa de exclusão de ilicitude, quer como causa de redução de pena, diante da falta de comprovação da existência de um conflito entre bens igualmente amparados pela lei, em decorrência de uma situação de perigo que o agente não provocou voluntariamente, nem poderia de outro modo evitar, por não se exigir o perecimento do bem do qual o agente é titular. Meras alegações de dificuldades financeiras, cuja gravidade e intensidade não é possível aferir, não são aptas a atrair a aplicação do estado de necessidade.

7 . Condenação mantida.

8 . O julgador, na individualização da pena, deve examinar detidamente os elementos que dizem respeito ao fato, segundo os critérios estabelecidos pelo artigo 59 do CP. No caso de tráfico de drogas, há ainda que observar o artigo 42 da Lei 11.343/06, o qual determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade e conduta do agente.

9 . Não se considera pequena a quantidade de mais de quatro quilos de cocaína, se comparada à que é normalmente portada pelo criminoso no tráfico urbano de varejo. Tampouco se há de falar que a cocaína não é tão maléfica ao organismo quanto as demais que são usualmente traficadas, pois vicia facilmente, sendo alta sua lesividade à saúde dos usuários, podendo levar a óbito ainda que consumida em pequena quantidade. Por outro lado, a que é normalmente exportada possui grau de pureza altíssimo, sendo misturada a outras substâncias antes da entrega ao consumidor para elevar o rendimento.

10 . Ainda que primário e de bons antecedentes, o acusado não faz jus à fixação da pena-base no mínimo legal, considerando-se esses elementos. Manutenção da pena-base em seis anos de reclusão, proporcional à conduta praticada, de maneira a atingir, nessa fase, ao caráter retributivo e preventivo da sanção penal.

11 . Aplica-se a atenuante da confissão sempre que for utilizada como um dos fundamentos para a condenação, ainda que parcial. Precedentes. O CP não determina o "quantum" da redução, ficando ao critério do Juiz o valor a ser diminuído da pena-base, à vista das circunstâncias constantes dos autos e aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência para a prevenção e repressão do crime. Pena reduzida para cinco anos e sete meses de reclusão.

12 . Mantida a causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06. A transnacionalidade do tráfico restou configurada, pois comprovado que o réu trazia consigo a droga, transportando-a da Bolívia ao Brasil para ser levada à Holanda. Não há que se falar em "bis in idem" pela combinação da conduta "exportar" com a aplicação dessa majorante, que deve incidir em todas as modalidades de condutas previstas no art. 33 da lei de drogas e tem como objetivo a punição com maior rigor a atividade dos agentes que apresentam culpabilidade mais acentuada, pelo fato de realizar a traficância entre países distintos. Ademais, no caso, o réu foi condenado pela conduta de trazer consigo a droga, e não a de exportar.

13 . A aplicação do benefício previsto no § 4º do artigo 33, da Lei 11.343/06 no patamar máximo é reservada aos casos de tráfico eventual para usuários de pequenas quantidades de droga, nos casos em que também forem totalmente favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP e do art. 42 da lei de drogas. O parâmetro para a graduação da redução deve ser extraído da razão que motivou a edição da lei e da causa de diminuição, o tratamento privilegiado ao traficante de primeira viagem e o recrudescimento do tratamento do tráfico em geral. No caso, a conduta do réu se insere em estágio intermediário da cadeia do tráfico e, se bem sucedida, possibilitaria o abastecimento de diversos pontos de venda de tóxicos. Ainda que o réu seja primário, de bons antecedentes e não possa ser considerado como membro efetivo do crime organizado, há indícios de que não atuava sozinho na prática delitativa, não merecendo a diminuição da pena no patamar máximo. Mantida a aplicação da redução da pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar de um terço. Pena fixada em quatro anos, quatro

meses e três dias de reclusão e 440 dias-multa.

16 . O Plenário do STF declarou, através do "habeas corpus" 97256, pela via incidental, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" contida no parágrafo 4º do art. 33, da Lei nº 11.343/06, bem como da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do art. 44 da mesma lei. Contudo, a ordem não foi concedida para assegurar ao paciente a imediata substituição, mas sim para remover o óbice contido na Lei 11.343/06, devolvendo ao Juízo das Execuções Criminais a tarefa de auferir o preenchimento das condições objetivas e subjetivas para a concessão.

17 . Ainda que se admita a substituição das penas pelo fato de os estrangeiros serem iguais aos brasileiros perante a Constituição Federal, para a concessão será necessário que não estejam em situação irregular no país e que nele possuam residência fixa, o que não foi comprovado nos autos. Precedentes.

18 - Apelação a que se dá parcial provimento para aplicar, na dosimetria da pena do réu, a atenuante genérica da confissão. Pena reduzida em três meses, fixada definitivamente em 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de reclusão e 440 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, apenas para aplicar, na dosimetria da pena do réu, a atenuante genérica da confissão espontânea, reduzindo-a em 3 (três) meses, fixando-a definitivamente em 4 (quatro) anos, 4 (quatro) e 3 (três) dias de reclusão e 440 (quatrocentos e quarenta) dias-multa, mantendo no mais a sentença nos termos em que foi proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002275-87.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002275-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARISA MARCOS ANTONIO reu preso
: NSIMBA MAVINGA reu preso
ADVOGADO : LUANA DE ASSIS APPOLINARIO ZANCHETTA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022758720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS: ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I DA LEI 11343/06. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE OU JUSTIFICANTE: AUSÊNCIA DE PROVAS. CONDENAÇÕES MANTIDAS. DOSIMETRIA DA PENA: PRIMARIEDADE, BONS ANTECEDENTES, AUSÊNCIA DE PROVAS DE MÁ CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE VOLTADA À PRÁTICA DE CRIMES NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. FUNÇÃO PREPONDERANTE: ART. 42 DA LEI 11.343/06: MANUTENÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO

MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO: FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO: APLICABILIDADE. "QUANTUM" DE REDUÇÃO: AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS: DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. TRANSNACIONALIDADE: CONDUTA DE "EXPORTAR" DROGAS: CAUSA DE AUMENTO DO INC. I DO ART. 40 DA LEI 11.343/06: COMPATIBILIDADE COM O NÚCLEO DO ART. 33 DA LEI 11.343/06: CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA: INEXISTÊNCIA DE "BIS IN IDEM": MERA DISTÂNCIA ENTRE PAÍSES: IRRELEVÂNCIA: APLICAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06: INAPLICABILIDADE: "MULA": PROVAS DE ENVOLVIMENTO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PENA DE MULTA: PRECEITO SECUNDÁRIO: INOCORRÊNCIA DE OFENSA À PROIBIÇÃO DE PRISÃO CIVIL POR DÍVIDA: LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE : NEGATIVA: VEDAÇÃO DECORRENTE DE PRECEITO CONSTITUCIONAL E DE LEI ESPECIAL.

1 . Comprovadas nos autos a materialidade, autoria e dolo do crime de tráfico transnacional de entorpecentes praticado pelas réas, presas em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP quando prestes a embarcar em vôo com destino a Joanesburgo/África do Sul, transportando, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo, no exterior, o total de 5.202,8 g. (cinco mil, duzentos e dois gramas) de cocaína oculta em embalagens contendo colchas e jogos de lençóis encontrados em suas bagagens.

2 . O estado de necessidade , quer como causa de exclusão de ilicitude, quer como causa de redução de pena, exige, para sua aplicação, a existência de um conflito entre bens igualmente amparados pela lei, em decorrência de uma situação de perigo que o agente não provocou voluntariamente, nem poderia de outro modo evitar, por não se exigir o perecimento do bem do qual o agente é titular. O agente deve ter atuado de acordo com o senso comum daquilo que é razoável. Meras alegações de dificuldades financeiras, cuja gravidade e intensidade não é possível aferir, não são aptas a atrair a aplicação do estado de necessidade como causa excludente da culpabilidade ou da ilicitude, não estando também comprovado que a prática do crime fosse o único meio ao alcance do réus para prover as necessidades financeiras, que podem ser contornadas por outros meios e atividades lícitas.

3. Condenações mantidas.

4 . O julgador, na individualização da pena, deve examinar detidamente os elementos que dizem respeito ao fato, segundo os critérios estabelecidos pelo artigo 59 do CP. No caso de tráfico de drogas, há ainda que observar o artigo 42 da Lei 11.343/06, o qual determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade e conduta do agente. Apesar da primariedade e bons antecedentes, as acusadas não fazem jus à fixação da pena-base no mínimo legal, considerando-se a natureza e quantidade da droga que transportavam. Ausência de desproporcionalidade da pena -base com as circunstâncias judiciais gerais e especiais para a fixação da pena desse crime: arts. 59 do CP e 42, da Lei nº 11. 343/06. Fixação dentro dos critérios da discricionariedade juridicamente vinculada e dos limites da razoabilidade. Manutenção das penas-base em 6 anos e dez meses de reclusão.

5 . Aplica-se a atenuante da confissão sempre que for utilizada como um dos fundamentos para a condenação, ainda que parcial. Precedentes. O CP não determina o "quantum" da redução, ficando ao critério do Juiz o valor a ser diminuído da pena-base, à vista das circunstâncias constantes dos autos e aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência para a prevenção e repressão do crime. Mantida a redução das penas-base para seis anos e sete meses de reclusão.

6 . Incidência da causa de aumento de pena prevista no inc. I, do art. 40, da lei de drogas, diante da comprovação da transnacionalidade do tráfico , não se havendo de falar em dupla punição pelo mesmo fato ante o argumento de que a conduta de "exportar" está contida no núcleo do art. 33 da Lei 11343/06, que é crime de ação múltipla e prevê a conduta imputada ao réu, ou seja, a de transportar ou trazer consigo o entorpecente quando estava em vias de embarcar para o exterior.

7 . A simples distância entre países não justifica a aplicação da causa de aumento derivada da transnacionalidade do tráfico em patamar acima do mínimo, sendo admissível apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior, o que não restou comprovado nos presentes autos. Reduzida a causa de aumento para o patamar mínimo (um sexto). Penas diminuídas para 7 (sete) anos, 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias de reclusão.

8 . A Lei 8.072/90, com a alteração da Lei 11.464/07, dispõe que a pena do crime de tráfico de drogas será cumprida inicialmente em regime fechado. Permite-se apenas a progressão para o menos gravoso. O art. 33, § 3º do CP reporta-se expressamente aos critérios estabelecidos pelo art. 59 do mesmo texto legal. Apenas a quantidade da pena não justifica que o réu tenha o direito de iniciar o cumprimento da pena em regime menos gravoso, já que as circunstâncias judiciais consideradas como desfavoráveis na fixação da pena-base repercutem diretamente na fixação do regime inicial de cumprimento da pena. Ademais, no caso concreto, a fixação de regime semi- aberto ou aberto para o cumprimento da pena mostra-se absolutamente insuficiente para prevenção e repressão da conduta, ainda que não fosse legalmente vedada, por ser absolutamente incompatível com o tratamento mais gravoso que o legislador atribuiu aos crimes hediondos e equiparados. Mantido o regime inicial

fechado para o cumprimento das penas das rés.

9 . A imposição de pagamento de pena pecuniária para os crimes não ofende a proibição constitucional de prisão civil por dívida (art. 5º, LXVII, da CF), uma vez que não se está punindo a inadimplência civil, mas sim a prática de um delito. A aplicação da pena pecuniária decorre do preceito secundário expresso no art. 33 da lei de drogas, previsão legal e incondicional, que incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade , independentemente da situação econômica do réu. Penas pecuniárias mantidas em seiscentos e oitenta dias-multa, no valor unitário estabelecido pela sentença.

10 . Impossibilidade de aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Ainda que não se dediquem a atividades criminosas e não haja notícias de terem praticado anteriormente algum crime, as rés agiram na condição de "mulas" integrando, de maneira voluntária, uma estrutura criminosa voltada à prática do tráfico transnacional de drogas, pois promoveram a conexão entre os membros da organização, transportando a droga de um país para outro, de forma que não preencheram um dos requisitos necessários para gozar do benefício, que é o de "não integrar" organização criminosa".

9 . Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando o não preenchimento do requisito objetivo exigido pelo artigo 44 do CP. Ademais, a conversão não se mostra como medida social recomendável, diante do estímulo para a prática do tráfico de drogas, crime que causa grave lesão ao bem jurídico tutelado (saúde pública), sendo insuficiente para a prevenção e repressão do delito. Ainda que se admita a substituição das penas pelo fato de os estrangeiros serem iguais aos brasileiros perante a Constituição Federal, para a concessão será necessário que não estejam em situação irregular no país e que nele possuam residência fixa, o que não se verifica.

10 .O Plenário do STF declarou, através do "habeas corpus" 97256, pela via incidental, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" contida no parágrafo 4º do art. 33, da Lei nº 11.343/06, bem como da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do art. 44 da mesma lei. Contudo, a ordem não foi concedida para assegurar ao paciente a imediata substituição, mas sim para remover o óbice contido na Lei 11.343/06, devolvendo ao Juízo das Execuções Criminais a tarefa de auferir o preenchimento das condições objetivas e subjetivas para a concessão.

11 . A proibição da liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e assemelhados, decorre da própria proibição de fiança imposta pela Constituição Federal no art. 5º, XLIII. O art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90 nada mais fez do que atender à norma constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos.

12 . A Lei nº 11.343/2006, que é específica para os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, no artigo 44 estabelece que os crimes previstos nos artigos 33, caput e § 1º e 34 a 37 são insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória. Dispõe ainda o artigo 59 da mesma lei que, nos crimes de tráfico , o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória. Contudo, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão.

13 . A vigência da Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90 afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da lei 11.343/06 em relação à liberdade provisória, já que a Lei 11.343/06 se trata de legislação especial, que expressamente veda essa concessão aos acusados de tráfico de drogas, não se havendo que falar que o artigo 44 da lei de drogas foi derogado tacitamente pela Lei 11.464/2007, ou em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, uma vez que é fruto da regra constitucional prevista no art. 5º, inc. XLIII da Constituição Federal, e de uma política criminal mais rigorosa de repressão aos crimes de tráfico .

14 . Caso em que as acusadas foram presas em flagrante e assim permaneceram durante toda a instrução criminal. Ademais, são estrangeiras, sem vínculos com o distrito da culpa, com fortes possibilidades de se evadirem se forem soltas, de forma que a prisão tem por finalidade assegurar o próprio resultado do processo e a aplicação da lei penal, com o cumprimento integral da pena.

15 . Apelação ministerial a que se nega provimento.

16 . Apelação da defesa a que se dá parcial provimento,, apenas para reduzir a causa de aumento de pena derivada da transnacionalidade do tráfico para um sexto, fixando as penas das rés em 7 (sete) anos, 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e 780 (setecentos e oitenta) dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial e dar parcial

provimento à apelação da defesa, apenas para reduzir a causa de aumento de pena derivada da transnacionalidade do tráfico para um sexto, fixando as penas das rés em 7 (sete) anos, 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5886/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001248-16.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : OSMAR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

USO DE DOCUMENTO FALSO - AUTORIA E MATERIALIDADE - COMPROVAÇÃO - ERRO DE TIPO - FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA - AFASTAMENTO - IMPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.

1. Autoria e materialidade delitivas efetivamente comprovadas ante todo o contexto probatório carreado aos autos, particularmente, devido às conclusões extraídas do Laudo Pericial de Exame Documentoscópico.
2. Não há de se cogitar em falso grosseiro, porquanto a contrafação do passaporte é apta de ludibriar o homem médio.
3. Inexiste erro de tipo, uma vez que o acusado tinha pleno conhecimento da falsidade do documento utilizado.
4. Recurso improvido. Condenação mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007543-69.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007543-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ALCIONE FERREIRA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : FABIANO ODILON DE BESSA LOURETT e outro

APELANTE : IVANA FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : SEBASTIAO LUIZ DA SILVA

EMENTA

CRIMINAL - USO DE DOCUMENTO FALSO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 119 DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA E INTERCORRENTE - RÉ MENOR DE 21 ANOS NA DATA DO FATO - REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA METADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA - INEXISTÊNCIA - IMPROVIMENTO DO RECURSO

1 - O prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art.110, § 1º, do C.Penal. A apelante foi condenada à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão e a 10 (dez) dias-multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação.

2.- Na data do fato, a ré era menor de 21 (vinte e um) anos de idade. Desse modo, o prazo prescricional deverá ser reduzido pela metade, a teor do disposto no artigo 115, primeira parte, do Código Penal

3.- Ultrapassado o lapso prescricional da data do recebimento da denúncia à da publicação da r. sentença condenatória, bem como desta ao do julgamento do recurso defensivo pelo tribunal, é de ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal, respectivamente, na modalidade retroativa e intercorrente, nos termos do art.109, inc.VI, c.c. o art.110, § 1º e 2º, do Código Penal.

4 - Autoria e materialidade delitivas efetivamente comprovadas antes todo o contexto probatório carreado aos autos, particularmente, ante as conclusões extraídas do Laudo Pericial de Exame Documentoscópico.

5 - Inexiste participação de menor importância ante a conduta relevante da ré na prática delitiva.

6. De ofício, declarada a extinção da punibilidade, pela ocorrência da prescrição. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinta, de ofício, a punibilidade da apelante Alcione Ferreira de Oliveira Silva, em virtude da ocorrenciada prescrição retroativa e intercorrente da pretensão punitiva estatal,e negar provimento à apelação de Ivana Fernandes Ferreira, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004679-75.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.004679-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RICARDO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA GIGLIO e outro
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : THIAGO FONSECA
No. ORIG. : 00046797520054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL - CRIME DE INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA - AUTORIA,

MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - DESPROVIMENTO DO RECURSO DA DEFESA.

- 1.- Há nos autos provas de autoria e prova da materialidade delitiva quanto ao delito de moeda falsa.
- 2.- Inaplicabilidade do princípio da insignificância, pois o bem jurídico tutelado, *in casu*, é a fé pública e não o patrimônio da vítima direta do crime, de maneira que torna-se irrelevante o valor das cédulas introduzidas.
- 3.- Não provimento recurso, mantendo-se a sentença condenatória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte o recurso da defesa e negar provimento, quanto à parte conhecida, para manter a sentença condenatória em todas suas disposições, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000597-27.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000597-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE IRAN MOREIRA DO NASCIMENTO reu preso
ADVOGADO : PEDRO MAGNO CORREA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : JULIO CESAR PEREIRA BATISTA reu preso

EMENTA

PENAL - CRIME DE MOEDA FALSA - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO - COMPROVAÇÃO - ALEGADO DESCONHECIMENTO DA FALSIDADE DA MOEDA - NÃO DEMONSTRAÇÃO - DOSIMETRIA DA PENA QUE NÃO MERECE REPARO - IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A materialidade do crime está provada pela apreensão das notas falsas em poder de testemunhas e do próprio acusado, bem como pelo Laudo de Exame em Moeda, tendo os senhores peritos concluído pela natureza espúria das notas apreendidas e ali relacionadas, apresentando sinais de falsificação.
2. A cédula apreendida em poder do apelante foi atestada inautêntica, tendo sido também apreendidos cinco exemplares com o mesmo número de série. As notas foram atestadas falsas, falsificação de boa qualidade com atributos para iludir o homem com discernimento mediano.
3. Autoria delitiva comprovada. Réu preso em flagrante delito e que apresentou versão negativa inverossímil em relação aos fatos. Depoimentos testemunhais que corroboram a prova acusatória.
4. A tese de desconhecimento da falsidade não restou demonstrada em face dos depoimentos colhidos e não foi objeto de prova por parte da defesa, não tendo sido explicada a posse do numerário inautêntico, de maneira convincente.
5. A pena imposta se apresenta razoável e justa, diante das circunstâncias do art. 59 do Código Penal. A culpabilidade é intensa, face ao grande número de cédulas que foram transportadas mediante paga ou promessa de recompensa.
6. Manutenção do regime semiaberto de cumprimento de pena e vedação da substituição das penas privativas de liberdade, diante do *quantum* de pena imposto e necessidade da medida.
7. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012155-77.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012155-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JUSTINO CORDOVA VEGAMONTE reu preso
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: JAIR SOARES NUNES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - USO DE TRANSPORTE PÚBLICO - CONDUTA MEIO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER REDUZIDAS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria incontestada diante das provas colhidas e da confissão do réu.
3. Internacionalidade demonstrada pelo depoimento do réu em inquérito, corroborado pelos testemunhos colhidos em inquérito e em juízo, todos no sentido de que no momento da prisão o apelante confessou ter adquirido a droga em Santa Cruz de La Sierra/Bolívia.
4. Não há falar-se em bis in idem, porquanto o verbo "exportar", previsto no "caput" do artigo 33 da Lei 11.343/2006 pode significar o transporte da droga tanto para o exterior, quanto para os demais Estados ou Municípios da Federação Brasileira.
4. Afastamento da causa de aumento prevista no inciso III do artigo 40 da Lei 11.343/2006 (uso de transporte público), pois o apelante utilizou o transporte público apenas para deslocamento físico, ocultando o entorpecente no bagageiro do coletivo no qual realizava o transporte da droga, de maneira que sua conduta não passou de simples meio à consecução do resultado por ele visado, aplicando-se ao caso o princípio da consunção.
5. Reprimendas que devem ser reduzidas.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, afim de afastar a causa de aumento prevista no inciso III do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006, reduzindo-se, com isso, as penas para 6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão e 641 (seiscentos e quarenta e um) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r.sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001364-31.2008.4.03.6006/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : FABIO CESAR DA CRUZ reu preso
ADVOGADO : EDVALDO JORGE (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : SAMIR EUGENIO SANTOS PINHEIRO

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - GRANDE QUANTIDADE DE MACONHA - PENA DE MULTA - PROPORCIONALIDADE - VALOR DO DIA-MULTA FIXADO EM GRAU MÍNIMO NA SENTENÇA - NEGATIVA DE APELAR EM LIBERDADE. REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão dos réus.
3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, corroborada pelo fato de que os réus foram presos em flagrante, no Posto da Receita Federal do Brasil em Mundo Novo, ou seja, na fronteira do Paraguai com o Brasil.
4. A pena-base deve ir acima do mínimo legal, conforme fundamentou o juiz, considerando-se a norma prevista no art. 42 da Lei nº 11.343/06, a grande quantidade do entorpecente - 28.390kg (vinte e oito quilos, trezentos e noventa gramas) e sua natureza, cujos efeitos deletérios são patentes.
5. Correto afastar, *in casu*, o reconhecimento da minorante do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, porquanto, a grande quantidade de droga apreendida traz indicação séria do envolvimento do apelante com a organização criminosa que o aliciou, pois é evidente que tamanha quantidade de maconha, de altíssimo valor no mercado de consumo mundial, não seria entregue a simples "mula" eventual do tráfico internacional, estando ausentes, pois, os requisitos objetivos à concessão da benesse legal (não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa).
6. A pena de multa foi fixada de acordo com a pena privativa de liberdade imposta, em relação de proporcionalidade. Atento às condições econômicas do apelante, estabeleceu o magistrado o valor de cada dia-multa no mínimo de 1/30 (um trinta avos), tudo em respeito à norma inserta no art. 43, da Lei nº 11.343/2006.
7. Ante a necessidade de maior repressão e prevenção aos crimes considerados mais gravosos à sociedade, tais como o de tráfico internacional de entorpecentes, não há inconstitucionalidade na previsão de reprimenda de multa mais gravosa, nem tampouco na vedação à liberdade provisória ao delito em tela, podendo o legislador infraconstitucional, ao regulamentar a Carta Federal, estabelecer parâmetros diferenciadores a delitos também mais graves, cumprindo-se, com isso, o princípio constitucional da igualdade. É certo ainda, que o apelante permaneceu preso durante todo o desenrolar do feito.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001306-77.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.001306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ISORA MARY MANEIRO
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - USO DE DOCUMENTO FALSO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - IMPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.

1. Autoria e materialidade delitivas efetivamente comprovadas ante todo o contexto probatório carreado aos autos, particularmente, devido às conclusões extraídas do Laudo Pericial de Exame Documentoscópico.
2. Não há falar-se na desclassificação para o tipo do artigo 307 do Código Penal (crime de falsa identidade), pois, da análise da estrutura dos tipos em cotejo - artigos 304 e 307 do estatuto repressivo -, verifica-se claramente que a norma do artigo 307 possui natureza subsidiária, devendo ser aplicada apenas na hipótese de a conduta nela prevista não constituir elemento de crime mais grave, à luz do princípio da subsidiariedade, solucionador do aparente conflito entre as normas penais supracitadas.
3. E, no caso em espécie, é evidente que a acusada, ao apresentar o passaporte adulterado aos policiais federais, atribuiu-se falsa identidade, porém, muito mais do que isto, usou documento público adulterado com aquela mesma finalidade, isto é, passar-se por terceiro.
4. Recurso improvido. Condenação mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014006-93.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : EMMANUEL UZOR EZE reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00140069320084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES PRELIMINARES DE NULIDADE - AFASTAMENTO - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER MANTIDAS - NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006 - RÉU COM DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS - APELAÇÃO DEFENSIVA IMPROVIDA

1. Preliminar de nulidade da sentença que deve ser afastada, porquanto a condenação do acusado não se deu, exclusivamente, por meio de provas colhidas no inquérito policial, as quais foram ratificadas posteriormente em juízo. Princípio da identidade física que deve ser aplicado com a devida razoabilidade, não havendo de anular-se a sentença se não demonstrado concretamente qualquer prejuízo à defesa do apelante.
2. Espontaneidade do réu no fornecimento dos elementos gráficos à Polícia Federal, não havendo cogitar-se, assim, em nulidade do exame grafotécnico realizado.
3. Preliminares afastadas.
4. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
5. Autoria indubitosa diante das provas colhidas tanto em inquérito, quanto em juízo, corroboradas pelo Laudo Documentoscópico carreado, dando conta de ter saído do punho do acusado os manuscritos constantes nos envelopes postados na agência do Correio com a droga.
6. Internacionalidade demonstrada diante dos documentos de fls. 03/07, os quais deixam claro que o destino da droga era Madri, no continente Europeu.
7. Reprimendas que devem ser mantidas, ante a não incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, uma vez demonstrado que o réu dedicava-se a atividades criminosas de disseminação de drogas ao exterior, sempre via correio.
8. Preliminares afastadas. Apelação defensiva improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as arguições de nulidade e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000063-18.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.000063-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : DAVID DVISION RAMOS reu preso
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00000631820094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - INTERESTADUALIDADE AFASTADA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER REDUZIDAS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.

2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão do réu.

3. Transnacionalidade demonstrada, pois o próprio réu admitiu em juízo ter deixado o veículo na cidade de Pedro Juan Caballero para ser carregado com as "notas fiscais" espúrias, tratando-se, na verdade, dos 13.500 g de cocaína, escondidas no assoalho do veículo.

4. No tocante, porém, à majorante da interestadualidade, está equivocada a r. sentença "a quo", porquanto apesar de o acusado ser obrigado à transposição de diversos estados da federação para conseguir entregar a droga em Paulínea/SP, é certo que sua finalidade, desde o início, foi a prática tão somente do tráfico internacional de drogas, de forma que o rompimento das fronteiras entre os diversos estados é conduta meio à consecução daquele seu

objetivo, vinculado apenas ao tráfico entre Brasil e Paraguai, mesmo porque, pelo que se apurou, o apelante não disseminaria o tráfico de drogas em cada um dos diversos lugares por onde passaria, os quais serviriam apenas como rota até este Estado de São Paulo.

5. Assim, deve-se aplicar ao caso o princípio da consunção, restando o tráfico interestadual absorvido pelo tráfico internacional de drogas.

6. Reprimendas que devem ser reduzidas, ante o afastamento da majorante da interestadualidade - artigo 40, inciso V, da Lei 11.343/2006.

7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, afim de afastar a majorante da interestadualidade do tráfico - art. 40, inciso V, da Lei nº 11.343/2006, e, com isso, reduzir as penas para 6(seis) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 683 (seiscentos e oitenta e três) dias-multa, mantendo -se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002828-08.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JEAN LUC DOMINGUEZ reu preso
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - EXCLUDENTES DA ILICITUDE OU DA CULPABILIDADE NÃO DEMONSTRADAS - ATENUANTE GENÉRICA DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA - RECONHECIMENTO - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER REDUZIDAS - SUBSTITUÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS ALTERNATIVAS E DIREITO A APELAR EM LIBERDADE - AFASTAMENTO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.

2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão do réu.

3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, e ante as circunstâncias da prisão, realizada no Aeroporto Internacional de São Paulo momentos antes de o acusado embarcar com destino à cidade de Dubai, corroboradas pelo passaporte e bilhete de passagem encartados aos autos e pela confissão do apelante.

4. Não há falar-se em *bis in idem*, porquanto o verbo "exportar", previsto no "caput" do artigo 33 da Lei 11.343/2006 pode significar o transporte da droga tanto para o exterior, quanto para os demais Estados ou Municípios da Federação Brasileira.

5. Ocorre, porém, que, exclusivamente quanto ao transporte da droga para o exterior, entendeu o legislador por bem majorar as reprimendas impostas (artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006), face a maior reprovabilidade da conduta, de forma que as penas mínimas (de reclusão e multa) previstas no "caput" do artigo 33 (5 anos de reclusão e 500 dias-multa) referem-se, tão somente, à exportação da droga entre os estados e municípios brasileiros, se o tráfico for praticado no Brasil, incidindo a majorante do artigo 40, inciso I, apenas quando a exportação realizar-se ao exterior.

6. Para que se possa reconhecer excludentes da ilicitude ou da culpabilidade é imprescindível que aquele que as

alega comprove as suas razões sem qualquer sombra de dúvida, sob pena de desqualificação do próprio instituto, cuja finalidade é a de garantir, excepcionalmente, a tutela de um bem jurídico ao mesmo tempo em que outro é preterido, mas desde que presente uma causa justificante, sendo certo que a defesa não se desincumbiu desse ônus, nos termos do que determina o artigo 156 do CPP. Ademais, eventuais privações econômicas e problemas familiares devem ser superados através de meios lícitos, jamais pela opção criminosa.

7. Reprimendas reduzidas ante o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

8. A norma prevista no artigo 44 da Lei nº 11.343/2006, ao vedar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, não fere, mas, ao contrário, cumpre a Constituição Federal, porquanto referida substituição é incompatível com a necessidade de maior repressão e prevenção aos crimes considerados mais gravosos à sociedade, tais como o de tráfico internacional de entorpecentes.

9. Ademais, a grande potencialidade e efeitos maléficos da droga trazida pelo recorrente (cocaína) são circunstâncias suficientes a revelar que ele não cumpre os requisitos subjetivos previstos nos artigos 59 e 44, inciso III, ambos do Código Penal, de maneira que, também por essa razão, não faz jus à pretendida substituição. Por fim, a pena privativa de liberdade aplicada superou quatro anos de reclusão, fator que também impede a substituição, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código Penal.

10. Não há inconstitucionalidade na previsão de vedação à liberdade provisória ao delito em tela, podendo o legislador infraconstitucional, ao regulamentar a Carta Federal, estabelecer parâmetros diferenciadores a delitos também mais graves, cumprindo-se, com isso, o princípio constitucional da igualdade. Não há falar-se, assim, em direito a recorrer em liberdade, pois tendo o acusado sido preso em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado.

11. Ademais, estão presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois além de a autoria e a materialidade delitivas já terem sido exaustivamente demonstradas, é certo que o acusado é estrangeiro, sem vínculos com o Brasil, não havendo qualquer garantia de que, posto em liberdade, se apresente espontaneamente após o trânsito em julgado para o cumprimento de sua pena, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a aplicação da lei penal.

12. Apelação defensiva parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, afim de reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea e, com isso, reduzir as penas para 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 641 (seis centos e quarenta e um) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006685-62.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SONIA AMANENU KAPANGA reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - EXCLUDENTES DA ILICITUDE OU DA CULPABILIDADE NÃO DEMONSTRADAS - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER

REDUZIDAS - SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS ALTERNATIVAS E DIREITO A APELAR EM LIBERDADE - AFASTAMENTO - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão da ré.
3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, e ante as circunstâncias da prisão, realizada no Aeroporto Internacional de São Paulo momentos antes de a acusada embarcar com destino à cidade de Joanesburgo/África do Sul, corroboradas pelo passaporte encartado aos autos e pela confissão da apelante.
4. Não há falar-se em *bis in idem*, porquanto o verbo "exportar", previsto no "caput" do artigo 33 da Lei 11.343/2006 pode significar o transporte da droga tanto para o exterior, quanto para os demais Estados ou Municípios da Federação Brasileira.
5. Ocorre, porém, que, exclusivamente quanto ao transporte da droga para o exterior, entendeu o legislador por bem majorar as reprimendas impostas (artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006), face a maior reprovabilidade da conduta, de forma que as penas mínimas (de reclusão e multa) previstas no "caput" do artigo 33 (5 anos de reclusão e 500 dias-multa) referem-se, tão somente, à exportação da droga entre os estados e municípios brasileiros, se o tráfico for praticado no Brasil, incidindo a majorante do artigo 40, inciso I, apenas quando a exportação realizar-se ao exterior.
6. Para que se possa reconhecer excludentes da ilicitude ou da culpabilidade é imprescindível que aquele que as alega comprove as suas razões sem qualquer sombra de dúvida, sob pena de desqualificação do próprio instituto, cuja finalidade é a de garantir, excepcionalmente, a tutela de um bem jurídico ao mesmo tempo em que outro é preterido, mas desde que presente uma causa justificante, sendo certo que a defesa não se desincumbiu desse ônus, nos termos do que determina o artigo 156 do CPP.
7. Reprimendas reduzidas, ante o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e da redução ao mínimo legal do patamar de aplicação da internacionalidade do tráfico.
8. A norma prevista no artigo 44 da Lei nº 11.343/2006, ao vedar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, não fere, mas, ao contrário, cumpre a Constituição Federal, porquanto referida substituição é incompatível com a necessidade de maior repressão e prevenção aos crimes considerados mais graves à sociedade, tais como o de tráfico internacional de entorpecentes.
9. Ademais, a grande potencialidade e efeitos maléficis da droga trazida pela recorrente (cocaína) são circunstâncias suficientes a revelar que ela não cumpre os requisitos subjetivos previstos nos artigos 59 e 44, inciso III, ambos do Código Penal, de maneira que, também por essa razão, não faz jus à pretendida substituição. Por fim, a pena privativa de liberdade aplicada superou quatro anos de reclusão, fator que também impede a substituição, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código Penal.
10. Não há inconstitucionalidade na previsão de vedação à liberdade provisória ao delito em tela, podendo o legislador infraconstitucional, ao regulamentar a Carta Federal, estabelecer parâmetros diferenciadores a delitos também mais graves, cumprindo-se, com isso, o princípio constitucional da igualdade.
11. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, a fim de aplicar no mínimo legal de 1/6 (um sexto) a causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto da DES. FED. RAMZA TARTUCE. Vencido o DES. FED. ANTONIO CEDENHO que dava provimento ao recurso Ministerial; e, à unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e reduzir ao mínimo legal de 1/6 (um sexto) o patamar de aplicação da causa de aumento do artigo 40, inciso I, daquela lei, restando as penas definitivamente aplicadas em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e 533 (quinhentos e trinta e três) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011368-45.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO MANUEL CABRAL DE MELO reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00113684520094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER MANTIDAS - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria indubitosa diante das provas colhidas e da confissão do réu.
3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, e ante as circunstâncias da prisão, realizada no Aeroporto Internacional de São Paulo momentos antes de o acusado embarcar com destino a Bruxelas/Bélgica, corroboradas pelo passaporte e bilhete de passagem encartados aos autos pela confissão do apelante.
4. Reprimendas corretamente aplicadas, devendo ser mantidas, não havendo de ser aplicado o § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, já que o réu é reincidente.
5. Atenuante da confissão espontânea reconhecida, porém, inaplicável, não sendo possível reduzir a pena abaixo do mínimo legal, sob pena de afronta à Sumula 231 do STJ.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0007572-54.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.007572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO : JECKSON JEAN BARBOSA
ADVOGADO : MANOEL TEIXEIRA MENDES FILHO e outro
CODINOME : JACKSON JEAN BARBOSA
No. ORIG. : 00075725420094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA ESTATAL - ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA TIPICIDADE E DA ESTRITA LEGALIDADE DA NORMA PENAL - INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL CONTADO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO

1. Nos termos do previsto no artigo 112, inciso I, do Código Penal, o curso da prescrição da pretensão executória inicia-se da data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não do trânsito em julgado para as partes, pois assim concluindo, estar-se-ia ferindo princípios basilares relacionados a direitos individuais do cidadão, como o da tipicidade e o da estrita legalidade, vigentes em matéria penal, não sendo cabível, nesta seara, interpretações ampliativas que retirem do conteúdo da norma a segurança jurídica que deve ser resguardada a todos os seus destinatários.

2.- Assim, resta efetivamente extinta a punibilidade do réu, eis que entre a data do trânsito em julgado da r. sentença condenatória para a acusação, em 22/04/2003 (fl. 40 verso), até a data da prisão do agravado, em 17/05/2011 (fl. 101), passaram-se mais de oito anos, sem a ocorrência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição da pretensão executória estatal.

3.- Recurso ministerial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso ministerial, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto do DES.FED.ANTONIO CEDENHO. Vencido a DES. FED. RAMZA TARTUCE que dava provimento ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0019719-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : CLAUDEMIR SILVA NOVAIS
PACIENTE : CLAUDEMIR SILVA NOVAIS reu preso
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00042073420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - OPERAÇÃO DESFALQUE - CRIMES DE QUADRILHA, PECULATO, EXTORSÃO, APROPRIAÇÃO E CONTRA O MEIO AMBIENTE - PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA - REQUISITOS IMPLEMENTADOS - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Decreto de prisão preventiva fundamentado também à luz da recente Lei nº 12.403/2011, diante da presença dos requisitos para a segregação cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, considerando-se ainda a soma das penas máximas previstas para os crimes que ultrapassa, em muito, os quatro anos, tornando viável a prisão preventiva.

2. No caso dos autos, não é recomendável outra medida cautelar ante a gravidade dos delitos, sobretudo em razão de extorsão e ameaça à testemunha.

3. A prisão se justifica, diante do envolvimento do paciente e demais agentes com suposto crime organizado estruturado em amplo espectro, com envolvimento de servidores públicos que compõem quadrilha voltada à prática reiterada de crimes.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0039274-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: ANDRE SANTOS ROCHA DA SILVA
PACIENTE : TIAGO LAVRADOR BRACIALI
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087084120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - DECISÃO QUE REJEITOU AS TESES DEFENSIVAS EM SEDE DE DEFESA ESCRITA - FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA - NULIDADE- AFASTAMENTO - ABERTURA DE VISTA AO "PARQUET" FEDERAL APÓS A DEFESA ESCRITA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ORDEM DENEGADA

1. Com relação à alegada nulidade por ter sido aberta vista ao "Parquet" Federal após a apresentação da defesa escrita, é manifesta a improcedência da tese defensiva, uma vez que em sede de defesa escrita foi arguida, entre outras questões, a prescrição da pretensão punitiva estatal, matéria que, não obstante seja de ordem pública, somente pode ser reconhecida pelo Juízo após a oitiva da parte contrária, *in casu*, o Ministério Público Federal, nos termos do que expressamente dispõe o artigo 61 do CPP.

2. A fundamentação referente à rejeição das teses defensivas, na fase de oferta de defesa escrita, nos termos do artigo 396-A do CPP, deve limitar-se à demonstração da admissibilidade da demanda instaurada, sob pena, inclusive, de indevido prejulgamento no caso de ser admitido o prosseguimento do processo-crime. Precedentes do C. STJ.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0001173-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001173-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1069/1997

IMPETRANTE : ARLEI DA COSTA
: GUILHERME ROMANELLO JACOB
PACIENTE : JEFERSON RICARDO RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : ARLEI DA COSTA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00037875020114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo. Precedentes do STJ.

2. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que recomendam a custódia cautelar (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07, DJ 10.03.08, p. 1; 6ª Turma, RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 18.10.01, DJ 04.02.02, p. 548). Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho (STJ, 5ª Turma, RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07, DJ 19.11.07, p. 247, v. 221, p. 313; STJ, 5ª Turma, HC n. 89.606, Rel. Des. Jane Silva, unânime, j. 28.11.07, DJ 17.12.07, p. 276).

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15281/2012

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006976-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
REQUERIDO : ANTONIO FREIRE DE GUSMAO e outro
: CARMEM MACHADO FREIRE
No. ORIG. : 00294263220044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de medida cautelar inominada ajuizada pela Caixa Econômica Federal em que se pretende liminar para "suspender os efeitos da tutela específica constante do dispositivo da r. sentença prolatada" (fl. 7) .

Forneça a requerente cópia da petição inicial, contrato, contestação, sentença, apelação e decisão que a recebeu.

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0007157-82.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007157-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : FERNANDO MEIRA
PACIENTE : FERNANDO MEIRA reu preso
ADVOGADO : RAIMUNDO RODRIGUES NUNES FILHO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : EVA MASCARENHAS DA SILVA
: ALEXANDRE DOS SANTOS
: MAHARICHY JOSE VIEIRA SANDES
: LEANDRO VIEIRA
: ALEXSANDRO DE BARROS
: FABIANE MEIRA GOUVEA
: EDSON FERREIRA DE MEDEIROS
: HUGO ANDRADE CARDOZO
: MARLENE TERCEROS TORRICO
: LUIZ CARLOS GEOVANI
: HELENA FERNANDES MEIRA
: SEBASTIANA CORREA RAMOS
: JACKSON MORALES BARRETO
: GILBERTO MOREIRA RODRIGUES
: OSMAR JOSE DOS SANTOS
No. ORIG. : 00008647520114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por FERNANDO MEIRA, preso, representado pelo advogado, Raimundo Rodrigues Nunes Filho, sob o argumento de que está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Campo Grande - MS.

Consta dos autos que o impetrante e paciente foi denunciado e está sendo processado pela prática dos delitos tipificados nos artigos 33, *caput*, c.c. o artigo 40, I, e 35, *caput*, c.c. o artigo 40, I e V, todos da Lei nº 11.343/06.

Afirma o impetrante e paciente que foi decretada a sua prisão preventiva no segundo semestre de 2010 e que, até a presente data, se encontra segregado sem que o processo penal tenha sido sentenciado, evidenciando-se o constrangimento ilegal caracterizado pelo excesso de prazo na conclusão da ação penal.

Pede liminar para revogar, desde logo, a prisão preventiva, com sua restituição à liberdade, e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 05/58.

É o breve relatório.

Nos casos de tráfico de entorpecentes, subsiste a vedação ao benefício da liberdade provisória, prevista no art. 44, da Lei 11.343/2006, que não foi revogado pela Lei nº 11.464/07, consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 50, XLII E LXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FIANÇA E LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 44 DA LEI 11.343/2006. REGRA ESPECIAL QUE NÃO FOI ALTERADA POR LEI DE CARÁTER GERAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA CARACTERIZADA PELA REITERAÇÃO CRIMINOSA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

I - A vedação da liberdade provisória a que se refere o art. 44, da Lei 11.343/2006, por ser norma de caráter especial, não foi revogada por diploma de caráter geral, qual seja, a Lei 11.464/07.

II - A garantia da ordem pública é fundamento que não guarda relação direta com o processo no qual a prisão preventiva é decretada, dependendo a sua avaliação do prudente arbítrio do magistrado.

III - A reiteração criminosa, associada à demonstração da adequação e proporcionalidade da medida, autoriza a custódia cautelar.

IV - Ordem denegada.

(STF - Supremo Tribunal Federal - HC 93000 UF: MG - Dje: 24-04-2008 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski)

Observo, por outro lado, que à inicial não foi anexado o ato que decretou a prisão preventiva do impetrante e paciente, inviabilizando, assim, a análise das circunstâncias que o conduziram ao cárcere.

Quanto ao alegado excesso de prazo, observo que não é possível, hoje, deduzir afirmativa peremptória a respeito do *tempo-limite* para manutenção do réu na prisão, porquanto é diante de cada caso concreto, e com vistas no princípio da razoabilidade, que se deve indagar sobre a legalidade da segregação do acusado.

E, no caso, a simples leitura da denúncia, ofertada em janeiro de 2011 (fls. 5/56), revela a complexidade da ação penal, o que justifica maior tempo para a sua conclusão, sendo certo, ademais, que, em 11 de janeiro de 2011, foi ordenada a notificação dos acusados para defesa preliminar, o que significa que a instrução processual está sendo realizada.

O apontado constrangimento ilegal, destarte, não se evidencia.

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0039175-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039175-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE	: ALBERTO ZACHARIAS TORON
	: HELOISA ESTELLITA
	: FLAVIA PIERRO TENNENBAUM
	: LILIANA CARRARD
PACIENTE	: LUIZ SEBASTIAO SANDOVAL
ADVOGADO	: ALBERTO ZACHARIAS TORON
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO	: ADALBERTO SAVIOLI
	: EDUARDO DE AVILA PINTO COELHO
	: RAFAEL PALLADINO
	: WILSON ROBERTO DE ARO
	: ALEXANDRE TOROS KAYAYAN
	: LUIZ AUGUSTO TEIXEIRA DE CARVALHO BRUNO
No. ORIG.	: 00101805420114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente *habeas corpus* formulado pelos impetrantes à fl. 309, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos, com as anotações de praxe.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001198-70.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.001198-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : ELIDA GUEDES DA COSTA
ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00011987020064036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Fl. 128: Intime-se a defesa da apelada para que apresente contrarrazões recursais.
Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República.
Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0007231-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007231-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO
PACIENTE : ADHEMAR AUGUSTO MARQUES CRAVEIRO
ADVOGADO : MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00093020220074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Maurício Arthur Ghislain Léfèvre Neto, advogado, em favor de ADHEMAR AUGUSTO MARQUES CRAVEIRO, sob o argumento de que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araçatuba - São Paulo. Consta dos autos que foi instaurado um inquérito policial para apurar a prática de eventuais crimes capitulados nos artigos 1º, incisos I e IV, c.c. o artigo 2º, inciso I, ambos da Lei 8.137/90, cuja autoria foi imputada ao paciente por ter, segundo consta da inicial, inserido em sua Declaração de Ajuste Anual - IRPF dos anos calendários 1999 a 2001, recibos de prestação de serviços médicos contestados pela Receita Federal como indevidos. Afirma o impetrante que o elemento subjetivo dos crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei n. 8.137/90 é o dolo, que, no caso, foi negado pela própria Receita Federal. Afirma, ainda, que a materialidade delitiva somente se evidencia com o trânsito em julgado da decisão que julga os recursos administrativos e que, embora presente esse pressuposto, a própria Receita Federal considerou inexistente o elemento subjetivo do tipo, de modo que o Ministério Público Federal não poderia oferecer denúncia

contra o paciente.

Argumenta com a ocorrência da prescrição, afirma que as condutas não foram comprovadas nos autos e que, assim, não há justa causa para a ação penal.

Pede liminar para suspender o curso da ação penal, dizendo que está na iminência de ser citado e, a final, a concessão da ordem para trancá-la definitivamente.

Juntou os documentos de fls. 15/43.

É o breve relatório.

A prova dos autos é no sentido de que houve representação pelo arquivamento do Inquérito Policial, com remessa dos autos ao Procurador-Geral da República, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal (fls. 15/16).

E, embora a planilha de fl. 17 registre a devolução do Inquérito Policial, não consta a informação acerca do teor da manifestação daquele Órgão, ou seja, se insistiu, ou não, no arquivamento dos autos.

Por outro lado, observo que, se o processo administrativo fiscal foi concluído, com o julgamento dos recursos a ele inerentes, não há que se falar em ausência de condição de procedibilidade para a ação penal, devendo, o elemento subjetivo do tipo, que é o dolo, ser analisado no âmbito da ação penal, se efetivamente instaurada.

A propósito do tema, observo que, em se tratando do elemento subjetivo do tipo penal, apenas o Poder Judiciário está investido da função de defini-lo, sendo irrelevante, por isso, eventual manifestação da Receita Federal que o afaste.

Por fim, observo que a prova anexada à inicial não permite um juízo acerca da prescrição, inexistindo, nos autos, qualquer elemento apto a demonstrar a ausência de justa causa para a ação penal.

O apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente, destarte, não se evidencia.

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0003527-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
PACIENTE : OSMAIR GARCIA VIEIRA reu preso
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
CO-REU : SHIRLEY APARECIDA ARCANJO PEREIRA
: NILSON PERPETUO BRANDAO
: EWERTON EBLIN PERIN
No. ORIG. : 00006433120124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Reitere-se a requisição de informações à autoridade impetrada.

Após, com a vinda das informações, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.007104-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA
PACIENTE : ALEX LEITE PAIXAO reu preso
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO STCHIERO SILVA (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009957220104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Rodrigo Antonio Stochiero Silva em favor de Alex Leite Paixão, com pedido liminar, a fim de que seja concedido o benefício da liberdade provisória (fl. 2/5).

Alega-se o seguinte:

- a) o paciente encontra-se preso desde setembro de 2010 porque, em tese, teria cometido delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/06;
- b) até o presente momento não foi proferida sentença;
- c) o paciente está submetido a constrangimento ilegal, em decorrência do excesso de prazo, haja vista que superado, de há muito, o prazo legal de 80 ou 130 dias;
- d) afronta-se, com a prisão do paciente, o art. 5º da Constituição da República (fls. 2/15).

Decido.

Liberdade provisória. Tráfico. Consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, possui repercussão geral a controvérsia sobre a possibilidade de ser concedida liberdade provisória a preso em flagrante pela prática de tráfico de drogas, considerada a cláusula constitucional vedadora da fiança nos crimes hediondos e equiparados (STF, RE n. 601384, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 10.09.09). Em princípio, subsiste o disposto no art. 44 da Lei n. 11.343/06, segundo o qual os crimes de tráfico de entorpecente são insuscetíveis de liberdade provisória. Não obstante, enquanto pender a apreciação daquela matéria, convém que se resolva a questão à luz do art. 312 do Código de Processo Penal e, na hipótese de não restarem preenchidos os respectivos pressupostos, fica prejudicada a controvérsia sobre a constitucionalidade daquele dispositivo extravagante.

Do caso dos autos. O impetrante não colacionou nenhum documento com a presente ordem, nem quanto à ação penal originária em andamento (inexistindo, inclusive, cópia da decisão que decretou sua prisão), nem comprobatórios de suas alegações, em que alude preencher os requisitos necessários para lograr êxito em obter a concessão da ordem pretendida.

Sendo assim, não há como verificar eventual ilegalidade ou constrangimento apontado.

Ao que tudo indica trata-se de flagrante pela prática de tráfico de drogas, devendo ser considerado o disposto no art. 44 da Lei n. 11.343/06, segundo o qual os crimes de tráfico de entorpecente são insuscetíveis de liberdade provisória.

Sem prejuízo de um exame mais detido quando do julgamento do mérito do *writ*, não constato a presença dos requisitos para a concessão da liminar.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.029373-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MILTON FERNANDO TALZI
IMPETRADO : WELDON E SILVA DELMONDES reu preso
ADVOGADO : MILTON FERNANDO TALZI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ALCIDES ANDREONI JUNIOR
: MAURO SABATINO
: PAULO MARCOS DAL CHICCO
: ADOLPHO ALEXANDRE DE ANDRADE REBELLO
: YE ZHOU YOUG
: EMERSON SCAPATICIO
: XIANG QIAOWEI
: GERSON DE SIQUEIRA
: NORIVAL FERREIRA
No. ORIG. : 00081337820094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando haver nos autos notícias de que o paciente foi posto em liberdade (cf. decisão de fls. 182/184),
julgo prejudicado o presente *writ*.

Intime-se.

Após o trânsito em julgado, ao arquivo.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000893-57.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.000893-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : RODRIGO SODRE DE CARVALHO
ADVOGADO : DILMA CELIA DE CARVALHO
APELADO : FRANCISCA ESTRELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : OZAEL DA COSTA FERNANDES e outro
: ARMANDO JOSE BASILIO ALVES
No. ORIG. : 00008935720054036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a omissão da defesa, intime-se pessoalmente a ré Francisca Estrela de Oliveira para constituir novo defensor, no prazo de dez dias, sob pena de lhe ser nomeado defensor dativo.

Na omissão, fica desde logo nomeada a Defensoria Pública da União, abrindo-se-lhe vista para as contrarrazões de apelação, contado o prazo em dobro.

Após, ao MPF para parecer.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15207/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005780-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005780-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : HDI SEGUROS S/A e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00169086320114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HDI Seguros S/A contra a decisão de fls. 195/212, proferida em mandado de segurança, na parte em que restringiu os limites da decisão às filiais da impetrante sob a atribuição da autoridade indicada como coatora e indeferiu a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de noturno e gratificações pagas a título de estímulo e incentivo ao trabalhador (adicionais de casamento e nascimento, gratificações espontâneas e ajuda paternidade).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) litisconsórcio ativo necessário entre a matriz e todas as suas filiais;
- b) natureza indenizatória das verbas, sobre as quais não deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/13).

Decido.

Personalidade jurídica própria. As filiais têm personalidade jurídica própria para fins tributários (STJ, REsp n. 553.921, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.04.06; REsp n. 674.698, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 18.10.05; REsp n. 711.352, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.09.05 e REsp n. 665.252, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.09.05).

Adicional noturno. Incidência. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AgREsp n. 957719, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.11.09, REsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.06.09, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07 e TRF da 3ª Região, AG n. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.03.07).

Prêmio de desempenho, estímulo e incentivo. Incidência. Por se tratar de verba de natureza remuneratória, incide contribuição social (STJ, AGRESp n. 1.042.319, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.08; TRF da 3ª Região, AMS n. 2004.61.00.011015-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.12.11).

Do caso dos autos. HDI Seguros S/A insurge-se contra a decisão de fls. 195/212, proferida em mandado de segurança, na parte em que restringiu os limites da decisão às filiais da impetrante sob a atribuição da autoridade indicada como coatora e indeferiu a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de noturno e gratificações pagas a título de estímulo e incentivo ao trabalhador (adicionais de casamento e nascimento, gratificações espontâneas e ajuda paternidade).

Não merece reforma a decisão recorrida.

No que concerne ao litisconsórcio, deve ser limitado às pessoas jurídicas sob a atribuição da autoridade impetrada. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, considerando-se que as filiais têm personalidade jurídica própria para fins tributários.

Em relação ao adicional noturno e gratificações pagas a título de estímulo e incentivo ao trabalhador (adicionais de casamento e nascimento, gratificações espontâneas e ajuda paternidade), trata-se de verbas de natureza salarial, devendo sobre elas incidir a contribuição social.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005090-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITIRAPINA SP
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00076743020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Itirapina contra a decisão de fls. 103/104v., proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar deduzido para o reconhecimento do direito de ser utilizado, para fins de contribuição ao SAT, o critério de determinação de alíquota por meio da aferição pelo grau de risco da atividade preponderante desenvolvida pelo Município.

O agravante alega, em síntese, que:

- a) desenvolve diversas atividades previstas no Anexo V do Decreto n. 3.048/99, tais como educação, saúde, transporte rodoviário municipal, obras civis e gestão de redes de esgoto, que possuem diferentes graus de risco e, conseqüentemente, diversas alíquotas do SAT;
- b) o critério para determinação da alíquota do SAT deve ser aferido pelo grau de risco da atividade preponderante desenvolvida pelo Município, nos termos do art. 22, II, da Lei n. 8.212/91 e do art. 202 do Decreto n. 3.048/99;
- c) é desnecessária a realização de perícia, uma vez que a legislação permite o autoenquadramento;
- d) a definição da alíquota pela atividade preponderante já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 511.938 e pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 711.367, ambos de mandados de segurança impetrados pelo Município de Espírito Santo do Pinhal;
- e) a Súmula n. 351 do Superior Tribunal de Justiça define que a alíquota do SAT deve ser aferida pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa quando houver apenas um CNPJ, aplicando-se aos municípios (fls. 2/39).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS).

A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação ao art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art.202-A.As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinqüenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.(Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§1oO FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.(Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§2oPara fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§4oOs índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I-para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II-para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a)pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b)aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c)auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a)nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b)nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§5oO Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§7oPara o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados.(Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§8oPara a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.(Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§9oExcepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.(Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§10.A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a

forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

O fato de serem empregados dados de abril de 2007 a dezembro de 2008 para o primeiro processamento do FAP não implica retroatividade da norma, cujos efeitos referem-se aos fatos geradores supervenientes à sua edição. A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Anote-se que o Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

- 1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.*
- 2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).*
- 3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).*
- 4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).*
- 5. Agravo de instrumento não provido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO PREVIDENCIÁRIO (FAP).DECRETO 6.957/09. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para*

- calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009.
2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP 3. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada.
 4. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
 5. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
 6. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
 7. A aplicação do FAP, à primeira vista, não demonstra infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
 8. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.
 9. A respeito da instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.
 10. A AVALIAÇÃO das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de EXECUÇÃO daquela norma.
 11. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003, longe de delegarem função legislativa ao Poder Executivo, restringiram-lhe a atividade executiva em sentido estrito, ao exigir que as classificações quanto ao risco decorressem de tabelas incluídas no Regulamento, quando poderia muito bem deixar livre o julgamento da autoridade hostilizada.
 12. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.
 13. Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução, afastando os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV da CF.
 14. Ademais, a contribuição em tela, conforme explicitado, é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
 15. Embora não se trate daquelas hipóteses em que é legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõem que se presuma exato e legal o lançamento do crédito tributário, de tal sorte que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser concedida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.
 16. Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300005448-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10)

Do caso dos autos. Insurge-se o Município de Itirapina contra a decisão de fls. 103/104v., proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar deduzido para o reconhecimento do direito de ser utilizado, para fins de contribuição ao SAT, o critério de determinação de alíquota por meio da aferição pelo grau de risco da atividade preponderante desenvolvida pelo Município.

Conforme acima explicitado, não há ilegalidade na apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004699-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004699-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND/ DE ARTIGOS E EQUIPAMENTOS
MEDICOS ODONTOLOGICOS HOSPITARES E DE LABORATORIOS ABIMO
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002571920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Associação Brasileira da Indústria de Artigos e Equipamentos Médicos, Odontológicos, Hospitalares e de Laboratórios - ABIMO contra a decisão de fls. 151/154v., proferida em mandado de segurança, na parte em que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pelos associados da recorrente a título de salário-maternidade.

Alega-se, em síntese, que deve ser suspensa a exigibilidade das referida verba, considerando-se que não tem natureza salarial e, portanto, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária (fls. 2/15).

Decido.

Salário-maternidade. Exigibilidade. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea *a* do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

Do caso dos autos. Não merece reparo a decisão recorrida, que indeferiu a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a título de salário-maternidade, uma vez que em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2012.03.00.004963-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ASSOCIACAO CIVIL MANTENEDORA DO COLEGIO OLAVO BILAC DE
SAO JOSE DOS CAMPOS
ADVOGADO : ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00098535220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Associação Civil Mantenedora do Colégio Olavo Bilac de São José dos Campos contra a decisão de fls. 49/52, proferida em ação de rito ordinário, que, por entender ausentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão da exigibilidade de créditos tributários.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) celebrou acordos de rescisão de contrato de trabalho com seus empregados, para pagamento parcelado das verbas rescisórias, dos valores referentes ao FGTS e ao aviso prévio indenizado;
- b) indevida notificação para recolhimento das contribuições sociais previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01;
- c) inconstitucionalidade da tributação, uma vez que ausentes as hipóteses do art. 149 da Constituição da República;
- d) as razões deduzidas pela agravante não se confundem com o mérito das ADI n. 2556-2 e n. 2568-6, nas quais o Supremo Tribunal Federal apenas considerou, em sede liminar, que as contribuições sociais estariam submetidas ao art. 149 da Constituição da República (fls. 2/11).

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Lei Complementar n. 110. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 têm fundamento no art. 149, *caput*, da Constituição da República, pois são instrumentos de atuação da União para evitar o desequilíbrio do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS em virtude dos créditos de diferença de correção monetária nas contas vinculadas, consoante decidiu em sede liminar o Pleno do Supremo Tribunal Federal (ADI n. 2.556-DF);

Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, *a*), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo impostos, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora seja evidente que

as exações em testilha com ela não se confundam.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, *caput*, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, *b*). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra a decisão de fls. 49/50, que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da exigibilidade de créditos tributários.

Conforme ponderou o MM. Juízo *a quo*, não há verossimilhança na alegação da agravante de inconstitucionalidade das contribuições sociais previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 11001, à vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.556, no sentido de que as contribuições sociais instituídas pela referida Lei Complementar têm fundamento no art. 149, *caput*, da Constituição da República.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004661-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004661-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA e outros
: VIACAO SAFIRA LTDA
: TUCURUVI TRANSPORTES E TURISMO LTDA
: VIPE VIACAO PADRE EUSTAQUIO LTDA
ADVOGADO : OSVALDO TASSO DA SILVA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00071378020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Viação Santa Paula Ltda. contra a decisão de fl. 121, que determinou à recorrente a adequação do valor dado à causa, para que corresponda ao bem da vida pretendido. Alega a agravante que o feito tem valor inestimável, pois não pretende afastar ou reduzir tributo, apenas parcelar o débito nos termos da Lei n. 11.941/09 (fls. 2/7).

Decido.

Mandado de segurança. Valor da causa. Proveito econômico pretendido. O valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido pela parte:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO A CAUSA AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. PRECEDENTES.

1. O valor dado à causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido pela parte, inclusive na hipótese de mandado de segurança. Precedentes (STJ: RESP 573134, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 08/02/07; AGA 714047, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ 06/09/07; TRF 3ª

REGIÃO: AMS 199903990543735-SP, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. JOÃO CONSOLIM, DJF3 25/07/08; AMS 98030536346-SP, Turma Suplementar da 2ª Seção, DJF3 24/07/08; AMS 200561000112159-SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJU 31/03/08).

2. *Apelação improvida.*

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200860040001712, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 31.03.11)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. POSSIBILIDADE. DILIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

INDEFERIMENTO DA INICIAL, COM A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CABIMENTO.

1. *É certo que o valor da causa deve guardar consonância com a expressão econômica do pedido, facilmente identificável no caso dos autos, por se tratar de compensação tributária, não se justificando a recusa da impetrante em elaborar a planilha de cálculos requerida pelo magistrado.*

2. *Cabimento da alteração do valor da causa, a pedido, ou de ofício, ante a impossibilidade de arguições incidentais na via mandamental.*

3. *A impetrante deixou de cumprir a diligência que lhe foi imposta, sendo certo que eventual irresignação deveria ter sido objeto do recurso apropriado, no devido prazo, o que não ocorreu.*

4. *Não cumprida a diligência no prazo concedido, afigura-se correto o indeferimento da inicial, nos termos do parágrafo único, art. 284, do CPC.*

5. *Apelação improvida.*

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200561140031867, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, j. 09.08.06)

Do caso dos autos. Não merece prosperar a insurgência da agravante, visto que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, ainda que diga respeito a débito, não a suspensão ou redução de tributo.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004473-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004473-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE ART E EQUIP MEDICOS
ODONTOLOGICOS HOSPITARES E DE LABORATORIOS ABIMO
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002571920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 172/175v., que deferiu em parte o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrida a seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas (abono pecuniário), afastamento decorrente de acidente ou doença (quinze primeiros dias) e aviso prévio indenizado.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual sobre elas deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/37).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Abono de férias. Não incidência. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91 (TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07; TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Do caso dos autos. Insurge-se a União contra a decisão de fls. 172/175v., que deferiu em parte o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrida a seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas (abono pecuniário), afastamento decorrente de acidente ou doença (quinze primeiros dias) e aviso prévio indenizado.

Não merece prosperar o recurso da União, uma vez que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a deste Tribunal, no sentido de que referidas verbas não têm natureza remuneratória e, portanto, sobre elas não deve incidir a contribuição social.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048168-43.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.048168-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOSE CARLOS TOBIAS e outro
: KATIA REGINA LANZILOTTI TIOZZO TOBIAS
ADVOGADO : JOSE CARLOS TOBIAS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.21.002990-9 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS TOBIAS e OUTRO contra decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara de Taubaté que, nos autos do processo da medida cautelar requerida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a sustação do leilão designado ou do registro da carta de arrematação, concedeu parcialmente a liminar para suspender os efeitos do leilão extrajudicial, desde que haja o pagamento das prestações vencidas, de acordo com o que foi pactuado à época da assinatura do contrato de financiamento, acrescidas de juros e correção monetária, com a determinação de que a requerida se abstenha de praticar quaisquer atos constritivos contrários ao direito dos requerentes.

Pela decisão de fl. 45, esta Relatora admitiu o recurso, mas indeferiu o efeito suspensivo.

Requisitadas as informações, foram elas prestadas (fl. 50).

Decorreu *in albis* o prazo para oferecimento de contra-minuta e interposição de agravo regimental (fl. 51).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A ação originária já foi julgada, e os autos principais vieram remetidos a este E. Tribunal em maio de 2004, por força da interposição de recurso de apelação pela parte autora.

E, em 13.02.2012, proferi decisão naqueles autos, negando provimento ao recurso da parte autora.

Destarte, o presente recurso restou sem objeto, não remanescendo mais interesse da parte recorrente em seu julgamento, razão pela qual julgo **prejudicado este agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, e a teor do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005027-22.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005027-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VIACAO CIDADE MORENA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141866520114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Providencie a agravante a regularização da petição inicial, que não foi assinada por seus procuradores (fl. 22).
Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064982-62.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.064982-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ONESIA MARIA DA SILVA e outros
: MESSIAS DA SILVA JUNIOR
: JUVENTINO DE GOES
: ANTONIA RICI
: OSWALDO GOUVEA
: MARCO ANTONIO GOMES
: MARIA LUCIA CESARINO CANDIDO
: SEBASTIAO BALDAN
: IVONETE APARECIDA DE OLIVEIRA
: MARIA EUNICE BATISTA SIMOES
ADVOGADO : DIJALMA LACERDA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.13085-3 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ONÉSIA MARIA DA SILVA e OUTROS contra decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 04ª Vara de Campinas que, nos autos do processo da ação ordinária promovida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando o reconhecimento de seu direito à correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS pelos índices reais de inflação, deu por prejudicado o pedido de intimação da agravada para complementar o pagamento dos honorários advocatícios arbitrados nos autos, considerando que o termo de adesão firmado entre as parte configura ato jurídico consumado.

Considerando que a decisão que condenou a CEF ao pagamento de verba honorária advocatícia já transitou em julgado, pleiteiam, por intermédio deste recurso, a reforma do *decisum*, determinando-se à Caixa Econômica Federal - CEF o depósito sucumbencial, relativamente à adesão, de Messias da Silva Junior, Oswaldo Gouveia, Marco Antonio Gomes e Maria Eunice Batista, ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001.

Pela decisão de fl. 78, esta Relatora admitiu o recurso e indeferiu o efeito suspensivo.

Contra-minuta às fls. 83/85.

Decorreu *in albis* o prazo para interposição de agravo regimental (fl. 89).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Insurgem-se os agravantes contra o *decisum* que deu por prejudicado o pedido de execução dos honorários advocatícios, relativamente à transação firmada por Messias da Silva Junior, Oswaldo Gouveia, Marco Antonio Gomes e Maria Eunice Batista com a Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos da Lei Complementar nº 110/200, entendendo a Magistrada de Primeiro Grau que a realização de adesão por um ou mais autores implica na desistência da cobrança de verba honorária, conforme disposto no artigo 7º da referida lei, que é aplicado por analogia *in casu*, em face do acordo formulado em Termo de Adesão - formulário branco.

De fato, o documento de fl. 183 faz prova de que referidos autores aderiram ao plano de pagamento parcelado das diferenças do FGTS, decorrentes da incidência de índices de inflação expurgados, a teor da Lei Complementar nº 110/2001.

Não há, pois, razão para se questionar a validade dos termos de adesão firmados por Messias da Silva Junior, Oswaldo Gouveia, Marco Antonio Gomes e Maria Eunice Batista, vez que seu direito é disponível, sendo válida a expressão de sua vontade, independentemente da assistência de seu patrono.

Contudo, reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, que ***o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.***

E, em **09 de fevereiro de 2001** foi certificado o trânsito em julgado (fl. 50) da decisão exequenda que, reconhecendo aos autores - dentre os quais Messias da Silva Junior, Oswaldo Gouveia, Marco Antonio Gomes e Maria Eunice Batista - o direito à atualização do saldo de suas contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, fixou a verba relativa aos préstimos do senhor patrono dos demandantes no importe de R\$200,00 (duzentos reais) para cada autor (fl. 39), a ser paga pela parte ré.

Evidente, assim, que, mesmo antes da edição da Lei Complementar nº 110/2001, em 30 de junho de 2001, que passou a produzir efeitos noventa dias a partir da data inicial de sua vigência, a decisão que condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento da verba honorária advocatícia já havia transitado em julgado, motivo pelo qual não poderia a legislação posterior retroagir para alcançar a coisa julgada.

Resta prejudicada, portanto, qualquer discussão acerca dos honorários advocatícios, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Transitada em julgado a sentença, resta prejudicada a discussão acerca da correspondente verba honorária fixada pelo juízo, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(EDcl no REsp nº 603307 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJU 22/11/2007, pág. 225)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao agravo** para reconhecer que, em relação à transação firmada entre a CEF e os autores Messias da Silva Junior, Oswaldo Gouveia, Marco Antonio Gomes e Maria Eunice Batista, a agravada deve responder pelo pagamento dos honorários advocatícios na forma como fixados pela decisão transitada em julgado.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002684-53.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002684-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CICERA GLARETE SILVA BEZERRA
ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI e outro
AGRAVADO : REITOR DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000087120124036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravante para que providencie a cópia integral da decisão agravada, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075398-26.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.075398-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
AGRAVANTE : OSVALDO MARQUES GONCALVES
ADVOGADO : OSVALDO MARQUES GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FABRATOR S/A IND/ COM/ massa falida
ADVOGADO : ARTHUR ALVES DE AMORIM JUNIOR
SINDICO : AMORIM S/A ACO INOXIDAVEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.02.32102-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de fl. 399, tendo em vista que a intimação do representante da autarquia previdenciária nos feitos de natureza tributária se deu corretamente na pessoa do Il. Procurador da Fazenda Nacional (fl. 398), nos termos da Lei nº 11.457/07.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001422-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001422-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
AGRAVADO : TECNODENTAL COM/ REPRES EXP/ IMP/ PROD ODONTOLOGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00224458520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de TECNODENTAL COM/ REPRES EXP/ IMP/ PROD ODONTOLÓGICOS LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **indeferiu seu pedido de citação por oficial de justiça**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, frustrada a citação por carta, cabe a sua realização por mandado, para não inviabilizar futura citação editalícia, tendo em vista o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que esta só pode ser deferida, se restarem frustradas a citação por carta e a localização do executado por oficial de justiça.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Sobre a citação dos devedores nas execuções fiscais, dispõe a Lei nº 6830/80:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

Como se vê, a Lei de Execução Fiscal adotou, como regra, a citação postal, admitindo a citação por oficial de justiça ou por edital se frustrada a citação por carta (inciso III) ou na hipótese do parágrafo 1º.

E, não obstante autorize a citação editalícia se frustrada a citação por via postal, trata-se de medida excepcional, que pressupõe o esgotamento dos meios de localização do devedor, devendo ser precedida, também, da tentativa de citação por oficial de justiça.

A esse respeito, ensinam os ilustres LEANDRO PAULSEN et alii, em seu *Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2007, pág. 264):

A citação por edital deve ser reservada a casos em que realmente não se faz possível a citação por carta ou por oficial de justiça. É o último recurso a ser utilizado, pressupondo o desconhecimento do paradeiro após a frustração da diligência para descobri-lo ou inacessibilidade absoluta do executado. Isso porque implica uma cientificação meramente ficta do Executado sobre a pretensão executória.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CITAÇÃO POR EDITAL.

1. No julgamento dos embargos de divergência é vedada a alteração das premissas de fato que embasam o acórdão embargado. A base empírica do julgado é insuscetível de reapreciação. A premissa firmada pela Primeira Turma - de que o Tribunal "a quo", com base na prova dos autos, entendeu que "a recorrente não esgotou todos os meios para a localização do executado" - não pode ser modificada pela Seção ao examinar a divergência.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei nº 6830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital.

3. Agravo regimental não provido.

(AEREsp nº 756911 / SC, Relator Ministro Castro Meira, DJ 03/12/2007, pág. 254)

Confiram-se, ainda, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - POSSIBILIDADE SOMENTE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR.

1. Somente quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital, conforme disposto no art. 8º, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais. Precedente: REsp nº REsp 930059 / PE, 1ª Turma, Re. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02/08/2007.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp nº 1016063 / PE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 23/04/2008, pág. 1)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - EXAURIMENTO - NECESSIDADE - PRECEDENTES.

1. Em se tratando de execução fiscal, é assente o entendimento jurisprudencial nesta eg. Corte de Justiça sobre a necessidade de se exaurirem todos os meios de localização do devedor antes de se proceder à citação por edital. Precedentes: AgRg no REsp nº 806717 / SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 26/10/2006; REsp nº

837050 / SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 18/09/2006; REsp nº 851370 / RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 31/08/2006; AgRg no Ag nº 778373/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 05/12/2006.

2. Agravo regimental improvido.

(AgREsp nº 911553 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 07/05/2007, pág. 297)

No caso dos autos, tendo sido frustrada a citação por carta, como se vê de fl. 30, justifica-se a citação por oficial de justiça, nos termos do artigo 8º, inciso III, da Lei de Execução Fiscal.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para determinar a citação da empresa devedora por oficial de justiça. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002967-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEXTIL LUKATEX S/A
ADVOGADO : RUBENS SIMOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05112902419944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de TEXTIL LUKATEX S/A, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu a inclusão dos sócios EDUARDO EUCIF ESPER, NADIRA BUNDUKI LUKA, WADI BAHIJ LUKA e REGINA STELLA HERNANDES ZAIDAM ESPER no pólo passivo da ação.**

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, sob a alegação de que o marco inicial da prescrição é a data em que a exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitavam prosseguir no feito contra os corresponsáveis, aplicando-se, ao caso, a teoria da "actio nata".

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do corresponsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)

E, na hipótese, a citação dos corresponsáveis WADI BAHIJ LUKA e EDUARDO EUCIF ESPER, cujos nomes

constam da certidão de dívida ativa, só foi requerida em 30/07/2009 (fl. 314), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, efetivada em 23/01/95 (fl. 22), não havendo qualquer evidência no sentido de que a demora na citação se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário, que justifique a aplicação do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Na verdade, se os nomes dos co-responsáveis já estavam indicados na certidão de dívida ativa, cumpria à exequente, desde o ajuizamento da execução, promover a citação não só da empresa devedora, como também dos referidos diretores, não se aplicando, ao caso, a teoria da "actio nata", que deve ser observada, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de responsabilidade subsidiária, em que o motivo autorizador da inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da execução só foi verificado posteriormente à inscrição da dívida (AgRg no REsp nº 1062571 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009).

Em relação às diretoras NADIRA BUNDUKI LUKA e REGINA STELLA HERNANDES ZAIDAM ESPER, cujos nomes não constam da certidão de dívida ativa, pode ser aplicado a teoria da "actio nata", como requereu a agravante.

Conquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado entendimento expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos, quando se tratar de modificação do sujeito passivo da execução, vem admitindo o redirecionamento da execução aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. *"In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".*

4. **Embargos de divergência providos.**

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Por outro lado, aquela mesma Egrégia Corte Superior pacificou entendimento no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

No caso, não obstante o nome da sócia NADIRA BUNDUKI LUKA não conste da certidão de dívida ativa, a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através do extrato de consulta ao CNPJ, acostado à fl. 310 e da certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 316/318, que a empresa não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo constante da certidão de dívida ativa e para onde se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça, para dar cumprimento ao mandado de constatação e reavaliação do bem penhorado, verificando, naquela ocasião, que o imóvel estava fechado e que a empresa encerrara suas atividades, de acordo com informações por ele obtidas, havia cerca de 02 (dois) anos.

Assim, com base na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução fiscal à referida, que aparece, na certidão da JUCESP, juntamente com os sócios WADI BAHIJ LUKA e EDUARDO EUCIF ESPER, como seus últimos administradores, ou seja, aqueles que deveriam ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

E não há que se falar em prescrição intercorrente em relação à sócia NADIRA BUNDUKI LUKA.

Embora já houvesse indícios da dissolução irregular da empresa desde 20/06/2000, quando o Sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, dirigiu-se ao endereço da empresa devedora e encontrou o imóvel fechado, obtendo informações acerca do encerramento das atividades havia cerca de 02 (dois) anos, a irregularidade só restou comprovada com a juntada dos documentos de fls. 310 e 316/318, como se viu.

Assim, não estando o nome da diretora NADIRA BUNDUKI LUKA incluído na certidão de dívida ativa, o redirecionamento da execução fiscal para ela só se tornou possível nesse momento, em que foi reconhecido o encerramento irregular da sociedade devedora, em obediência ao princípio da "actio nata".

Por fim, quanto a REGINA STELLA HERNANDES ZAIDAM ESPER, não pode ser responsabilizada pela dissolução irregular da empresa, visto que, conforme consta da certidão emitida pela JUCESP, foi destituída do cargo de diretora em 15/04/96 (fl. 318).

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em total conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para incluir a diretora NADIRA BUNDUKI LUKA no pólo passivo da execução. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005990-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SHIRLEY BORTOTO
ADVOGADO : EVERTON PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00077675720114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Shirley Bortoto contra a decisão de fl. 9, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A agravante alega, em síntese, que para a concessão da assistência judiciária gratuita basta a declaração de que não possui condições de arcar com as custas e as despesas processuais. Sustenta, ainda, que a decisão judicial não foi motivada e que o réu tem o ônus de provar que a autora não faria jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 2/8).

Decido.

Assistência judiciária. Declaração de pobreza. Presunção. Determinação de comprovação do estado de necessidade. Possibilidade. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, permite-se ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Dispõe art. 4º da Lei 1.060/50 que, para obtenção do benefício da gratuidade, é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza, que poderá ser elidida por prova em contrário.

2. Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.

Agravo improvido.

(STJ, AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08)

Do caso dos autos. Trata-se de ação de rito ordinário na qual a agravante, aposentada, postula a incidência de juros progressivos em conta vinculada ao FGTS (fls. 12/22).

Conforme acima explicitado, ao MM. Juízo *a quo* é permitido indeferir a concessão da assistência judiciária gratuita, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário. No caso dos autos, a MMa. Juíza Federal indeferiu o pedido com base no comprovante de rendimento de fl. 69 dos autos originários (cf. fl. 9). A agravante, no entanto, não instruiu o recurso com cópia do referido comprovante, o que impede que se infirme a decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020658-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020658-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WANDERLEY MANOEL COSTA
ADVOGADO : HAMILTON MARQUES DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06033756619944036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 21, que determinou o levantamento de penhora de jazigo do executado, por considerar que afrontaria o princípio da dignidade da pessoa humana.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) esgotadas as diligências para a localização de bens do devedor, foi realizada a penhora de um jazigo, único bem por ele indicado;
- b) as hipóteses de impenhorabilidade de bens são taxativas (CPC, arts. 648 e 649);
- c) não há fundamento jurídico para o levantamento da penhora sob o argumento de que ofenderia a dignidade humana;
- d) deve-se dar ênfase à prestação jurisdicional efetiva;
- e) configura ato atentatório à dignidade da justiça a frustração da execução;
- f) ainda que haja algum prejuízo ao devedor, maior seria o do Estado e o dos cidadãos, considerando-se que não seriam ressarcidos aos cofres públicos valores referentes a benefício previdenciário irregularmente pago (fls. 2/4v.).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 24/24v.).

A União interpôs agravo regimental (fls. 27/28) e o agravado não apresentou resposta (fl. 29).

Decido.

Embora o processo de execução seja predestinado à satisfação da obrigação (CPC, art. 794, I), a penhora de bem do devedor não deve afrontar o princípio da dignidade da pessoa humana:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. AUTOMÓVEL. USO PARA FINS DE INSTRUÇÃO E TRATAMENTO DE SAÚDE DE DEFICIENTE FÍSICO. APLICAÇÃO ANALÓGICA. BEM DE FAMÍLIA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.

1. Deve ser afastada a penhora de veículo utilizado para fins de instrução e de tratamento médico de deficiente físico, a exemplo do que ocorre com o chamado bem de família, em respeito do que ocorre com o chamado bem de família, em respeito ao princípio constitucional que garante a dignidade da pessoa humana.

2. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.072250-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Wilson Zauhy, j. 09.02.11)

AÇÃO DE COBRANÇA - FASE EXECUTIVA - PENHORA DE JAZIGO - caso fosse possível uma eventual penhora, seria do direito de uso e gozo do jazigo propriamente dito, por ser o co-executado concessionário e não proprietário do referido bem - pedido de penhora incabível, por afrontar o princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), sendo muito gravoso ao devedor diante do evidente valor moral que o jazigo representa para o seu titular. RECURSO DA EXEQUENTE NÃO PROVIDO, por outros fundamentos.

(TJSP, AI n. 1270859-0/6, Rel. Des. Berenice Marcondes Cesar, j. 09.06.09)

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

À vista das informações prestadas pelo Sr. Oficial de Justiça na certidão de fl. 35 verso, verifica-se que o executado é pessoa de baixa renda e de idade avançada.

Assim, dadas as condições de pobreza do executado, indefiro o pedido de bloqueio de ativos financeiros requerido pelo exequente, pois que decerto alcançaria as hipóteses previstas no inciso IV, artigo 649 do CPC. Da mesma forma, a manutenção da penhora que recaiu sobre o jazigo (fls. 37/38), certificado nos autos como sendo o único bem pertencente ao executado, afronta o princípio da dignidade humana, razão pela qual determino o levantamento da penhora que recaiu sobre o referido bem, intimando-se o depositário da desincumbência de seu encargo.

Cumpra-se. (fl. 21)

Assim, deve ser mantida a decisão do MM. Juiz *a quo* que determinou o levantamento da penhora que recaiu sobre os direitos de uso de jazigo em nome do devedor, uma vez que a manutenção da constrição judicial afrontaria o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Em decorrência, **JULGO PREJUDICADO** o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004232-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BOUTIQUE CABOCHARD LTDA e outros
: RUBENS SIMOES
: RODOLFO FUNCIA SIMOES
ADVOGADO : RUBENS SIMOES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00010012319994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 12/12v., proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora da integralidade de bem imóvel, por considerar que deveriam ser aplicadas as regras do condomínio, não as da meação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não se pretende que a integralidade do bem sirva para o pagamento da dívida, apenas que a meação do cônjuge do executado recaia sobre o produto da arrematação;
- b) o imóvel penhorado não comporta cômoda divisão, razão pela qual a manutenção da penhora sobre parte dele importaria em diminuição considerável de seu valor;
- c) aplicação do art. 655-B do Código Processo Civil;
- d) desnecessidade da prova de que a dívida contraída pelo executado teria beneficiado o cônjuge (fls. 2/9).

Decido.

Penhora. Bem indivisível. Fração ideal. A fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiros não pode ser levada a hasta pública:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. HASTA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados.

2. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 1196284, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO (...). BEM INDIVISÍVEL. CO-PROPRIEDADE. PENHORA. HASTA PÚBLICA.

(...)

2. "Em sede de execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada à hasta pública, de modo que se submete à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados" (REsp 596.434/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU 23.11.07).

3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(STJ, REsp n. 695240, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.08)

Do caso dos autos. Insurge-se a União contra a decisão que indeferiu o pedido de extensão da penhora que recai sobre a metade ideal do imóvel de matrícula n. 79.652, para que atinja a integralidade do bem, sob o argumento de que se trata de bem indivisível e que o direito de meação do cônjuge ficará resguardado sobre o produto da alienação do imóvel (fls. 12/12v.).

Não merece reforma a decisão recorrida, considerando-se que o bem imóvel penhorado é de propriedade de ambos os cônjuges, em fração ideal de 50% (cinquenta por cento) para cada um (fls. 146/147).

Assim, inadmissível que a penhora recaia sobre a fração ideal pertence a terceiro, ainda que se trate de cônjuge do executado e de bem indivisível.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004877-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004877-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	: PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO e outro
AGRAVADO	: APARECIDO SILVA GONCALVES e outro
	: LUCIANA MUNHOZ GONCALVES
ADVOGADO	: RUBENS APPROBATO MACHADO e outro
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00105474520024036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a manifestação dos agravados nos autos.

Intime-se o agravado para que apresente contraminuta ao presente recurso.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002593-60.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OCTAVIANO FERRAZ JORDAO
ADVOGADO : DURVAL ALVES
AGRAVADO : LUIZ CARLOS BURTI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LYRA RANIERI e outro
AGRAVADO : LAUREANO CORDOVIL PINTO
PARTE RE' : JENER IND/ GRAFICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02369785219804036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de JENER IND/ GRÁFICA LTDA e OUTRO, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **indeferiu o pedido de inclusão dos sócios LAUREANO CORDOVIL PINTO e OCTAVIANO MORALES JORDÃO no polo passivo da ação e determinou a exclusão de LUIZ CARLOS BURTI.**

Neste recurso, pede a inclusão dos sócios-gerentes LAUREANO CORDOVIL PINTO e OCTAVIANO MORALES JORDÃO no polo passivo da execução fiscal, e a manutenção do ex-sócio LUIZ CARLOS BURTI. **É O RELATÓRIO.**

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da corresponsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

E, embora o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado entendimento expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos, quando se tratar de modificação do sujeito passivo da execução, vem admitindo o redirecionamento da execução aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-

responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*REsp* n° 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do *REsp* n° 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n° 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp* n° 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Por outro lado, aquela mesma Egrégia Corte Superior pacificou entendimento no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula n° 435:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

E, no caso, os nomes dos sócios LAUREANO CORDOVIL PINTO e OCTAVIANO FERRAZ JORDÃO não constam da certidão de dívida ativa e a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através de certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 132/133, que a empresa devedora não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo para o qual se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça, para dar cumprimento ao mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, tendo certificado, na ocasião, que a empresa não estava mais estabelecida no local, encontrando-se o imóvel com a sua porta cerrada (fl. 41).

Assim, com base na Súmula n° 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução fiscal aos referidos sócios, que aparecem, na certidão da JUCESP, como seus últimos administradores, ou seja, aqueles que deveriam ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao ex-sócio LUIZ CARLOS BURTI, que já havia se retirado da sociedade em 25/07/74, conforme se vê do instrumento de alteração do contrato social, acostado às fls. 145/147, e registrado na JUCESP (fls. 148/149), e não poderia ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa. Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(*REsp* n° 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio

Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, apenas para determinar a inclusão dos sócios LAUREANO CORDOVIL PINTO e OCTAVIANO FERRAZ JORDÃO no pólo passivo da execução.
Publique-se e intímese.

São Paulo, 13 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003419-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LUCIANO GONCALVES TOLEDO
ADVOGADO : LUCIANO GONCALVES TOLEDO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA INOUE SHINTATE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : GRUPO DE APOIO A PREVENÇÃO DA AIDS
ADVOGADO : LUCIANO GONCALVES TOLEDO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS SP
No. ORIG. : 00037841420054036103 4 Vt SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUCIANO GONÇALVES TOLEDO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de GRUPO DE APOIO A PREVENÇÃO DA AIDS, **conheceu parcialmente da exceção de pré-executividade e, nessa parte, a rejeitou.**

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, sob a alegação de que, não havendo prova de que, na gerência da empresa devedora, agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa, não pode o agravante ser responsabilizado pelo débito da pessoa jurídica.

Sustenta, ainda, que está afastado do cargo de diretor presidente da entidade desde 25/05/2004, não tendo mais poderes para tomar decisões, como pagar a dívida, negociar o seu parcelamento ou interpor qualquer tipo de recurso, nem acesso à documentação ou meios financeiros para contratar um auditor que comprove as ilegalidades praticadas pela agravada.

Afirma, também, que parte do débito em cobrança foi atingida pela prescrição quinquenal.

Alega, por fim, que foi expedido, em 25/02/2002, certificado de entidade beneficente de assistência social retroativo ao período de 13/08/99 a 12/08/2002 e, estando, assim, isenta da cota patronal da contribuição no período, teria direito à devolução de valores indevidamente recolhidos, os quais poderiam ser compensados com o débito exequendo.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em relação à ilegitimidade do agravante para integrar o polo passivo da execução, a questão já foi examinada por esta Egrégia Corte Regional, em acórdão transitado em julgado (fls. 87/88), entendendo que, constando o nome do corresponsável na certidão de dívida ativa, a sua exclusão do polo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Tal decisão, ademais, está em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que, nesse aspecto, não conheceu da exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Quanto aos demais pedidos, também não merece reparo a decisão Primeiro Grau.

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Quanto à prescrição, tenho que os documentos acostados aos autos, nos quais constam as datas da constituição dos débitos exequendos e a data da ordem de citação, são suficientes para examinar a questão, via exceção de pré-executividade.

Com efeito, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor, que dispõem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.

(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador.

Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

E, no caso, considerando que os créditos foram constituídos em 22/12/2003 (fls. 48 e 50) e que a citação foi determinada em 30/08/2005 (fl. 52), não verifico a alegada prescrição, devendo ser mantida, também nesse aspecto, a decisão de Primeiro Grau.

No tocante à existência de créditos da empresa devedora, oriundos de recolhimentos indevidos da cota patronal da contribuição previdenciária, os quais, segundo alega a agravante, poderiam ser compensados com o débito exequendo, entendo que a questão não pode ser examinada via exceção de pré-executividade, pois depende de dilação probatória, para verificação da liquidez e certeza de eventuais créditos.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior

Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005083-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RICARDO CONSTANTINO e outros
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros
: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
: JOSE EUSTAQUIO RIBEIRO DE URZEDO
: RUBENS RIBEIRO DE URZEDO
: LAURO WELLINGTON RIBEIRO
: ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040661720034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Constantino e outros contra a decisão de fls. 211/215, que indeferiu exceção de pré-executividade na qual se sustenta a ilegitimidade passiva *ad causam* e a ocorrência de decadência e prescrição.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em julho de 2003, a execução fiscal foi ajuizada contra Viação Santa Catarina e outros, para cobrança de dívida no valor de R\$ 4.336.530,61, referente ao período de 02.2000 a 13.2000, conforme lançamento efetuado em 28.02.01;
- b) os agravantes foram incluídos no polo passivo do feito em abril de 2011, após o MM. Juízo *a quo* acolher a afirmação da União da presença de indícios de prática de negócio jurídico ilícito pelos recorrentes, com a finalidade de diminuir o patrimônio da Viação Santa Catarina;
- c) à exequente compete o ônus da prova da presença dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional;
- d) a inexistência de lançamento em relação aos agravantes (CTN, art. 142) importa na falta de constituição válida do crédito tributário em relação a eles,
- e) a Fazenda Nacional deveria rever o lançamento, respeitado o prazo decadencial (CTN, art. 173, I), para posterior redirecionamento do feito em relação aos agravantes;
- f) transcorrido o prazo do art. 173 do Código Tribunal Nacional sem a revisão, operou-se a decadência em relação aos agravantes;
- g) prescrição do crédito tributário;
- h) prescrição intercorrente (a empresa foi citada em 02.06.03, fl. 72, e os agravantes foram incluídos no polo passivo somente em 11.04.11);
- i) ilegitimidade passiva *ad causam*, visto que a afirmada dissolução irregular da empresa e os fatos geradores

ocorreram após a retirada dos agravantes da empresa;

j) o mero inadimplemento não configura infração à lei ou ao contrato social (STJ, Súmula n. 430);

k) requerem o trâmite do feito em segredo de justiça (fls. 2/42).

Decido.

Redirecionamento. Prescrição Intercorrente. Admissibilidade. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia que havia naquela Corte a respeito da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da pessoa jurídica executada. Na ocasião, ficou decidido que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09). Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10, grifos meus) **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10, grifos meus)

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos

eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DOS EMBARGOS OPOSTOS PELA EMPRESA EXECUCATA. INÉRCIA NA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO DOS SÓCIOS INJUSTIFICÁVEL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A agravante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente em relação aos sócios da empresa executada em virtude de não ter havido inércia a si imputável, além da ocorrência de causas suspensivas previstas legalmente. Compulsando-se os autos, verifica-se que a execução permaneceu suspensa em virtude da oposição de embargos à execução de 20.06.03 a 16.08.04, quando eles foram julgados improcedentes. Ocorre, no entanto, que a oposição de embargos por parte da empresa executada não impede que a exequente promova a citação dos sócios cujos nomes constam da certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal. Nesse sentido, a suspensão determinada pelo Juízo de primeiro grau é válida perante a embargante, não configurando óbice para a inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução.

3. Ademais, o andamento do feito em relação à empresa executada, independentemente da celeridade ou não do Juízo no qual tramita a execução, não justifica a inércia da exequente. A partir da citação da empresa executada, em 06.09.99, cabia à agravante ter diligenciado para a promoção da citação dos sócios dentro do quinquênio legal, o que não foi feito.

4. Agravo legal não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Viação Santa Catarina Ltda., Santinense Interprise Inc S/A, José Eustáquio Ribeiro de Urzedo, Rubens Ribeiro de Uzerdo, Lauro Wellington Ribeiro e Eneida Conceição Gonçalves Pimenta para cobrança de dívida no valor de R\$ 4.336.530,61 (quatro milhões trezentos e trinta e seis mil quinhentos e trinta reais e sessenta e um centavos), referente ao período de 02.2000 a 13.2000, conforme lançamento efetuado em 28.02.01 (fls. 58/68).

Viação Santa Catarina foi citada por oficial de justiça em 02.06.03 (fl. 72). Os demais coexecutados não foram localizados para citação (cfr. fl. 160v.).

Em setembro de 2010, a União requereu a inclusão, no polo passivo passivo do feito, de Joaquim Constantino Neto, Henrique Constantino, Constantino de Oliveira Júnior e Ricardo Constantino, sob o fundamento de que teriam sido sócios de Viação Santa Catarina até 14.08.98, praticando negócio jurídico fraudulento em que suas participações societárias foram alienadas a Coletivos Santinense e Eneida Conceição Gonçalves Pimenta. Segundo a União, restaram demonstradas nos autos as sucessivas alterações societárias e transferências patrimoniais simuladas, com o intuito de fraudar o pagamento de tributos, com a final dissolução irregular de Viação Santa Catarina (fls. 134/158).

Em 11.04.11, o MM. Juízo *a quo* determinou a inclusão dos agravantes no polo passivo do feito, aduzindo que os documentos juntados pela União indicariam que "os referidos integrantes da família CONSTANTINO e os sucessivos adquirentes da empresa executada, VIAÇÃO SANTA CATARINA LTDA., engendraram negócio jurídico com a única finalidade de esvaziar o patrimônio da empresa, cuja extinção fática já vislumbravam em futuro próximo, sem no entanto impedir que continuassem a receber as verbas da municipalidade decorrentes do contrato de prestação de serviço público de transporte coletivo, que ainda perdurou por, ao menos, mais dois anos, inclusive durante os fatos geradores das contribuições em cobrança" (fl. 160v.).

Em 27.09.11, os agravantes opuseram exceção de pré-executividade, na qual sustentam a ilegitimidade passiva ad causal e a ocorrência de decadência e prescrição do crédito tributário (fls. 165/190).

A exceção de pré-executividade foi rejeitada pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 211/215), decisão contra a qual os agravantes se insurgem.

Assiste razão aos agravantes, a princípio, ao afirmarem a ocorrência de prescrição intercorrente, pois a interrupção da prescrição ocorreu em 02.06.03 (fl. 72), com a citação de Viação Santa Catarina, e os recorrentes somente foram incluídos no polo passivo em 11.04.11 (fl. 160v.), ou seja, a exequente não se desincumbiu do seu ônus de promover a citação dos recorrentes dentro do prazo prescricional correspondente.

Não merece prosperar a afirmação da União de que o prazo prescricional intercorrente deveria ter início a partir da data de ciência da impossibilidade da satisfação do débito face à empresa executada, à vista do entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos

ocorridos durante o curso da execução fiscal.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Anotem-se o trâmite do feito em segredo de justiça.
Intime-se a União para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005548-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005548-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FABIO FERRAZ DE SOUZA
ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00087703820104036102 5 V r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fábio Ferraz de Souza contra a decisão de fls. 124/125, que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo dos Autos n. 0008770-38.2010.403.6102, no qual se postula a condenação da agravada e da Caixa Seguros S/A ao.

Alega-se em síntese, que a CEF deve ser mantida no polo passivo do feito, uma vez que responsável pelo pagamento de indenização em decorrência de vícios na construção de imóvel objeto de contrato de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (fls. 2/14).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

A Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fls. 114/128).

Decido.

Vícios da construção. CEF. Legitimidade. A Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel financiado (STJ, AGA n. 683.809, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.08.05; REsp n. 647.372, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 28.06.04; REsp n. 51.169, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 09.12.99).

Do caso dos autos. A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de ação condenatória ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e da CAIXA SEGUROS S/A visando, em síntese, indenização por danos materiais em razão das alegadas deficiências de engenharia, falta de estrutura e emprego de material de má qualidade na construção do seu imóvel situado no município de Jaboticabal - SP.

É o relatório.

Decido.

A parte autora pleiteia indenização por danos materiais decorrentes dos defeitos físicos constatados no seu imóvel residencial em razão de deficiências de engenharia, falta de estrutura e emprego de material de má qualidade.

Da leitura da exordial, depreende-se que a CEF constou no pólo passivo da demanda pelo único motivo de ter sido a instituição financeira que forneceu os recursos para a aquisição da casa.

No caso concreto, a CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação em que se discute defeitos físicos detectados nos imóveis construídos. A sua responsabilidade está adstrita apenas no que concerne à

questão do mútuo contratual, ou seja, no financiamento para a aquisição do imóvel. Não cabe à instituição financeira responder pelas questões relativas à obra, ante a inexistência de previsão contratual no sentido de haver responsabilidade solidária da CEF com a construtora, pelos vícios ou defeitos de construção. Nesse mesmo sentido, segue a jurisprudência do egrégio Tribunal Regional Federal da 1.ª Região no Agravo n. 2006.01.00.035210-8 e na Apelação Cível n. 2001.38.00.026288-4.

O critério definidor da competência da Justiça Federal estampado no art. 109 da Constituição da República leva em consideração a natureza das pessoas envolvidas na relação processual.

No caso em tela, com a exclusão da CEF do pólo passivo da ação, a parte remanescente (CAIXA SEGUROS S/A) não se encontra elencada no art. 109 da Constituição da República. Vale dizer, ante a ausência na relação processual das pessoas mencionadas no texto constitucional não há que se falar em interesse federal e, por consequência, em competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito, nos termos do Enunciado da Súmula n. 150 do STJ.

Ante o exposto, RECONHEÇO a ilegitimidade passiva em relação à Caixa Econômica Federal - CEF e a excluo do presente processo, DECLINANDO da competência para processar e julgar o presente feito por ausência de interesse federal e DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS à Justiça Estadual da Comarca de Jaboticabal-SP, local de residência do autor, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se. (fls. 88/89)

Afirma o agravante que a Caixa Econômica Federal teria descumprido a obrigação de inspecionar a solidez do imóvel por ela financiado (fl. 25), razão pela qual seria responsável, em conjunto com a CEF Seguros S/A, pelo pagamento de indenização por danos materiais e pelo conserto do imóvel.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, considerando-se a jurisprudência no sentido de que a CEF, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do SFH, é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para manter a Caixa Econômica Federal no polo passivo do feito.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036059-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MAGUS COML/ E IMPORTADORA LTDA e outro
: LUIZ OTAVIO SOARES VIAL
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ANTONIO VIAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 09065662619974036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Magus Comercial e Importadora Ltda. e Luiz Otávio Soares Val contra a decisão de fl. 50, que indeferiu a compensação em embargos à execução fiscal, por considerar necessária a garantia do juízo, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei n. 6.830/80.

Alegam os agravantes, em síntese, o seguinte:

- a) nos Autos n. 96.03.026663-9, foi reconhecido o direito de Plenamed SS Assistência à Saúde S/C Ltda. (incorporada pela agravante Magus Comercial e Importadora Ltda.) efetuar a compensação de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária prevista no art. 3º, I, da Lei n. 7.789/98 e no art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, em face da inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal;
 - b) a decisão transitou em julgado;
 - c) os agravantes requereram ao MM. Juízo a quo a compensação reconhecida nos Autos n. 96.03.026663-9 com os valores devidos na Execução Fiscal n. 97.0906566-1;
 - d) não procede a afirmação de que a compensação dependeria de prévia garantia do juízo.
- Requerem os agravantes a concessão de liminar para a suspensão da execução fiscal até decisão final no agravo de instrumento (fls. 2/9).
- O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 65/6v.).

Decido.

Compensação. Embargos do devedor. Créditos líquidos e certos. Admissibilidade. O § 3º do art. 16 da Lei n. 6.830/80 reputa inadmissível a alegação de compensação nos embargos do devedor opostos à execução fiscal. Não se aceita, em princípio, que o sujeito passivo possa invocar supostos créditos contra a Fazenda Pública de modo a obstar o normal prosseguimento da execução, instaurando um incidente processual incompatível tanto com o processo executivo quanto com o dos embargos, estes limitados à desconstituição do título executivo. Não obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, feita essa ressalva, é admissível a alegação de compensação, como matéria de defesa nos embargos, quando o sujeito passivo dispuser de crédito líquido e certo oponível à Fazenda Pública. É o que sucede, em especial, quando o contribuinte disponha de sentença com trânsito em julgado ou quando se tratar de tributo declarado inconstitucional, como notoriamente sucede com a contribuição sobre o *pro-labore*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. Não merece prosperar a pretensão da embargante de impossibilidade de compensação em embargos à execução fiscal.

Esta colenda Primeira Seção, assentou por meio de suas doudas turmas a admissibilidade da alegação da extinção do crédito pelo instituto da compensação, em embargos à execução fiscal. (REsp 624.401/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.8.2005 e REsp 426.663/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 25.10.2004)

Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 438.396-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 09.08.06)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E AVULSOS. POSSIBILIDADE.

1. O art. 16, § 3º, da Lei n.º 6.830/80 veda a alegação de compensação como matéria de defesa em embargos à execução fiscal. Sua Exposição de Motivos ressalva, porém, essa possibilidade, no caso de créditos líquidos e certos e autorização legislativa.

2. A certeza e a liquidez dos créditos decorreu da declaração de inconstitucionalidade dos recolhimentos sobre o *pro labore* pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 1102, DJ 17.11.95). O permissivo legal derivou da Lei n.º 8.383/91 e da novel redação do artigo 89 da Lei n.º 8.212/91, introduzida pela Lei n.º 9.125/95. Atendido o primeiro requisito, qual seja, o direito líquido e certo ao crédito, e, em seguida, lei específica permissiva da compensação, não há óbice em utilizar-se a contribuinte dos embargos do devedor para sustentar a nulidade da certidão de dívida ativa.

3. É admissível a alegação da extinção do crédito pelo instituto da compensação, em embargos à execução fiscal

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 426.663-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.09.04)

Não se tratando de direito líquido e certo, o Superior Tribunal de Justiça entende ser inadmissível a discussão acerca da compensação em sede de embargos do devedor na execução fiscal:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. (...) NÃO-CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIABILIDADE SOMENTE QUANDO HÁ DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO CRÉDITO. EXISTÊNCIA DE AÇÕES EXECUTIVAS. NÃO-GARANTIA DA EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. O art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, não admitia a alegação de compensação em embargos à execução. Contudo, com o advento da Lei 8.383/91, que regulamentou o instituto da compensação na esfera tributária, passou a ser admitida discussão a respeito da compensação de tributos na via dos embargos à execução.

3. Ressalte-se, porém, que o posicionamento jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça quanto à

possibilidade de alegação, em sede de embargos à execução, de que o crédito executado extinguiu-se por meio da compensação, é no sentido de que somente deve ser utilizada essa argumentação quando se tratar de crédito líquido e certo, como ocorre nos casos de declaração de inconstitucionalidade da exação, bem como quando existir lei específica permissiva da compensação.

4. A simples existência de ações executivas não garante a liquidez e a certeza dos débitos nelas constantes.

5. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 611.463-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.05.06)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ART. 66 DA LEI N.º 8.383/91. (...).

1. É lícita a controvérsia acerca da compensação em sede de embargos à execução, como matéria de defesa, desde que se trate de créditos líquidos e certos ou autorização legislativa. Precedentes do STJ: REsp 746.574/MG, DJ 17.05.2007; EREsp 438.396/RS, DJ de 28.08.2006; REsp 611.463/RS, DJ de 04.05.2006; RESP 785081/RS, DJ de 21.11.2005 e RESP 639077/RS, DJ de 17.10.2005.

2. In casu, a despeito de a alegação do embargante, ora recorrente, restringir-se à extinção do crédito em razão de compensação, matéria cognoscível em sede de embargos à execução, a pretensão recursal não merece provimento, máxime porque 'Os títulos da dívida pública de difícil liquidação e que não tenham cotação em bolsa de valores não servem à garantia de pagamento de dívida fiscal, tampouco à compensação tributária'(REsp 373979/PE, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004). Precedentes do STJ: Ag 909815, DJ 28.08.2007 ; REsp 691282/PR, DJ 07.11.2005 e AgRg no Ag 704.732/SC, DJ 01.02.2006.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 755.065-PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 13.05.08)

Do caso dos autos. Assiste razão a Plenamed SS Assistência à Saúde S/C Ltda. (incorporada pela agravante Magus Comercial e Importadora Ltda.) ao afirmar que dispõe de crédito líquido e certo oponível à Fazenda Pública, decorrente da decisão transitada em julgado. proferida nos Autos n. 96.03.026663-9, que lhe garantiu o direito à compensação de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária prevista no art. 3º, I, da Lei n. 7.789/98 e no art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, em face da inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (fls. 27 e 28).

Assim, nos termos dos precedentes acima indicados, deve ser admitida a discussão sobre a compensação em sede de embargos do devedor na execução fiscal, ressaltando-se o direito de a União verificar a efetiva existência e o montante dos créditos a serem eventualmente compensados. A alegação da União de necessária observância da IN SRF n. 900/08 deve ser deduzida perante o MM. Juízo *a quo*, uma vez que não devolvida ao Tribunal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o executado possa alegar, nos embargos de devedor, a compensação de eventuais créditos referentes aos Autos n. 96.03.026663-9.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037721-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037721-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HAUPT SAO PAULO S/A INDL/ E COML/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05009395519954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 115/117, que indeferiu a inclusão, no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face de Haupt São Paulo S/A Industrial e Comercial, dos sócios Simon Pablo Juan Von Erlea, Sara Carmem Maidana e Von Erlea, Berta Magdalena Erler Von Erlea e João Baptista Vigil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou negativa a diligência do oficial de justiça no endereço da empresa declinado na petição inicial e constante nos cadastros da Receita Federal e Junta Comercial;
- b) aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, e da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2/9).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 119/120v.).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, os agravados não foram intimados para apresentar resposta.

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189). **Nulla executio sine título.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem

título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Haupt São Paulo S/A Industrial e Comercial (fls. 11/12).

Malgrado a empresa tenha sido citada em fevereiro de 1995 (fl. 18), não foi localizada pelo oficial de justiça em março de 2011, por ocasião de diligências realizadas para o cumprimento de mandado de constatação, reavaliação e reforço de penhora (fls. 97/98).

A União requereu a inclusão, no polo passivo do feito, dos sócios dos sócios Simon Pablo Juan Von Erlea, Sara Carmem Maidana e Von Erlea, Berta Magoalena Erler Von Erlea e João Baptista Vigil, juntando aos autos a ficha cadastral da empresa, emitida pela Jucesp, na qual consta como endereço o mesmo das diligências do oficial de justiça (fls. 100/101 e 108).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a inclusão requerida, decisão ora agravada (fls. 115/117).

Os nomes de Simon Pablo Juan Von Erlea e Sara Carmem Maidana Von Erlea constam na certidão de dívida ativa que instrui a execução fiscal (fl. 13), razão pela qual têm legitimidade para figurar no polo passivo do feito.

Os nomes de Berta Magdalena Erler Von Erlea e João Baptista Vigil não constam no título executivo, documento essencial para que o Estado esteja autorizado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de Simon Pablo Juan Von Erlea e Sara Carmem Maidana Von Erlea no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005542-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005542-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO : WESLER VALEZI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00101315320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 89/91, que deferiu em parte o pedido de tutela antecipada, para determinar a suspensão da execução extrajudicial de contrato de financiamento habitacional, mediante pagamento à recorrente das prestações devidas.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- inércia da petição inicial, por inobservância ao art. 50 da Lei n. 10.931/04: não discriminar, na petição inicial, as obrigações contratuais controvertidas e os valores controversos;
- ausência de prova inequívoca do valor da prestação indicado como correto pelo agravante (R\$358,97);
- ausência de *periculum in mora* e de *fumus boni iuris*, tendo em vista a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e a legalidades das cláusulas contratuais (fls. 2/17).

Decido.

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 417.666, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.10.02)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*) (...)

(STJ, REsp n. 1.067.237, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES

CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.

(...)

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

Do caso dos autos. Assiste razão à CEF ao afirmar a ausência de requisitos para a antecipação de tutela deferida pelo MM. Juízo *a quo* nos autos originários. Conforme acima referido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal é no sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Também não há verossimilhança na alegação do agravante de irregularidade e ilegalidade nas cláusulas contratuais (em especial, referentes ao sistema de amortização).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004326-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AZULBRASIL COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180137520114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Azulbrasil Comercial de Produtos Alimentícios Ltda. contra a decisão de fls. 169/172, que declinou da competência para o processamento de mandado de segurança impetrado para a exclusão de contribuições sociais da base de cálculo do FGTS, bem como para a compensação de valores indevidamente recolhidos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o MM. Juízo *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho, sob o fundamento de que se discutiria a extensão de benefício trabalhista pago ao trabalhador, a própria relação de trabalho e sua remuneração;
- b) não se trata de discussão sobre benefício ou relação trabalhista (CR, art. 114, IV), mas sobre a natureza não salarial de verbas pagas a seus empregados (aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, vales transporte e alimentação etc.) (CR, art. 109, I) (fls. 2/20).

Decido.

O agravante impetrou mandado de segurança contra o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo ou "quem lhe faça as vezes", para a suspensão da exigência de recolhimento ao FGTS de contribuições sociais sobre valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, terço constitucional de férias, férias indenizadas, vale transporte pago em pecúnia e faltas abonadas, com a compensação /restituição de valores indevidamente recolhidos (fls. 25/85).

O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que para a solução da lide seria necessária a análise da própria relação de trabalho e sua remuneração, a indicar a competência da Justiça do Trabalho para o processamento do feito (fls. 169/172).

Assiste razão ao agravante ao afirmar a presença dos requisitos para a concessão do feito suspensivo, visto que não discute relação trabalhista no mandado de segurança, mas a incidência de contribuição social sobre verbas pagas pela impetrante a seus empregados, matéria de competência da Justiça Federal (CR, art. 109, I).

Ante e exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005605-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005605-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: FERNANDO MUNIZ DE SOUZA e outros
	: PAULO CELSO BORGES
	: BENEDITO RAIMUNDO DA SILVA
	: CASSIO PORTUGAL GOMES FILHO
	: PAULO ROBERTO MURRAY
PARTE RE'	: CAVU S/A DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE AVIOES
ADVOGADO	: BEN HUR DIAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 04598232619824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 255/257, que indeferiu a inclusão

e determinou a exclusão de sócios da empresa executada do polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) houve dissolução irregular da executada CAVU S/A - Distribuidora Brasileira de Aviões Ltda., o que permite o redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes, nos termos da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça;
- b) a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça apenas afirma que o FGTS não tem natureza tributária, o que não permite concluir pela impossibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada;
- c) a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis ns. 8.036/90, 7.839/99 e 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- d) a contribuição ao FGTS amolda-se ao conceito de dívida ativa não tributária regida pelo art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- e) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas comerciais, civis e trabalhistas (fls. 2/18).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. O IAPAS ajuizou execução fiscal em face de S/A - Distribuidora Brasileira de Aviões Ltda. para cobrança de valores devidos ao FGTS (fls. 25/29).

A empresa foi citada em junho de 1982 (cf. AR de fl. 30), penhorando-se bens móveis de sua propriedade (fls. 58/62).

Os bens penhorados foram arrematados (fl. 72).

A empresa não foi localizada por ocasião do cumprimento de mandados de intimação (fls. 69 e 90).

Em 18.07.02, o MM. Juízo *a quo* deferiu a inclusão do sócio Paulo Celso Borges no polo passivo do feito (fl. 110). Fernando Muniz de Souza, Duílio Vicentini, Boaventura Farina, Hélio Cássio Muniz de Souza, Alexandre Alfred Smith e Wilfrides Alves Lima foram incluídos no polo passivo em 03.04.06 (fl. 184).

Em abril de 2010, a União, em face do falecimento de Duílio Vicentini, requereu a retificação do polo passivo da execução fiscal, para inclusão do espólio (fl. 204). Retificação deferida à fl. 213.

Em outubro de 2011, a União requereu a exclusão do espólio de Duílio Vicentini, de Boaventura Farina, Hélio Cássio Muniz de Souza, Alexandre Alfred Smith e Wilfrides Alves Lima, sob o fundamento de que não teriam poderes de gerência durante o período da dívida e da dissolução irregular da empresa. Postulou a inclusão de Benedito Raimundo da Silva, Cássio Portugal Gomes Filho e Paulo Roberto Murray, "diante da não localização da empresa no local em que exercia suas atividades" (fls. 218/219).

O MM. Juízo *a quo* deferiu as exclusões requeridas pela União e indeferiu a inclusão, no polo passivo do feito, de

Benedito Raimundo da Silva, Cássio Portugal Gomes Filho e Paulo Roberto Murray, por considerar não comprovados os requisitos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 255/257).

Os nomes de Benedito Raimundo da Silva, Cássio Portugal Gomes Filho e Paulo Roberto Murray não constam no demonstrativo da dívida que instrui a execução fiscal (fls. 26/28). Assim, não havendo título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que sejam incluídos no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação dos agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003760-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003760-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: ARNALDO DE SOUZA SANTOS e outro : CREUNICE COSTA SANTOS
ADVOGADO	: RENATO MENESELLO VENTURA DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: POLIANA CRISTINA DE FREITAS e outro
PARTE RE'	: ARNALDO DE SOUZA SANTOS E CIA LTDA
ADVOGADO	: RENATO MENESELLO VENTURA DA SILVA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00072158120044036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que determinou o recolhimento do preparo e porte de remessa e retorno da apelação interposta, ao fundamento de que o recurso diz respeito somente à majoração da verba honorária, não se estendendo ao advogado os benefícios da assistência judiciária concedida à parte.

Alegam os agravantes que, conforme a Súmula n. 306 do STJ, a parte possui legitimidade para recorrer a fim de majorar a verba honorária, e, sendo beneficiária da assistência judiciária, o recurso está isento de preparo.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187/05, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles expressamente previstos na Lei, dentre eles o de inadmissão da apelação, caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso na forma de instrumento.

No que toca ao mérito, a decisão recorrida determinou o recolhimento do preparo do recurso de apelação do advogado, interposto em nome da parte, objetivando discutir apenas honorários advocatícios.

Dessarte, o MM. Juízo *a quo* entendeu que discutindo apenas honorários, o advogado pleiteia interesse próprio, sendo certo que os benefícios da Lei n.º 1.060/50 são concedidos à parte demandante enquanto se discute direito desta, devendo o causídico proceder ao recolhimento das custas e outras despesas devidas.

Ocorre que, os honorários profissionais, nos termos do art. 23 da Lei nº 8.906/94, constituem direito patrimonial do advogado, fato que o legitima a recorrer, em nome próprio, da fixação da verba honorária arbitrada em seu prol.

Extremamente significativa, a tal respeito, a observação do Eminentíssimo Magistrado do Superior Tribunal de Justiça,

Ministro Waldemar Zveiter, que, no julgamento do REsp 244802/MS, aduziu:

(...) Penso que seria pertinente abordar a questão da legitimidade recursal do advogado, porquanto partimos da premissa de que a verba honorária lhe pertence. O nó górdio da questão estaria, pois, em amoldar a figura do advogado no caput do art. 499 do CPC.

Novamente de grande valia o critério da exclusão, porquanto afastaríamos, sem maiores ilações, a possibilidade do advogado recorrer na condição de Ministério Público ou de parte vencida. Resta-nos avaliar a sua equiparação ao terceiro prejudicado para efeito de melhor delinear a sua legitimidade recursal.

Como ressaltei, o terceiro prejudicado deve possuir um interesse jurídico interdependente ao direito de uma das partes. A rigor, nenhum interesse jurídico possui o advogado em relação ao direito material controvertido. Por outro lado, negar a sua equiparação ao terceiro prejudicado para efeitos de interposição de recurso, seria o mesmo que reconhecer-lhe um direito (direito aos honorários), sem qualquer espécie de proteção. Esta orientação encontra respaldo na moderna doutrina processual. Consoante preleciona SÉRGIO SHIMURA: 'Teria o advogado legitimidade para recorrer contra a sentença que fixa os honorários advocatícios no processo de conhecimento?

Para nós, a resposta é positiva. O advogado poderia recorrer como terceiro prejudicado. Se a verba honorária constitui direito autônomo, tem interesse na defesa desse direito. Negar-lhe legitimidade recursal é reconhecer que o sistema jurídico confere um direito sem a respectiva proteção. Seria o mesmo que lhe dar um direito com uma mão e retirar-lhe com outra. Impedir o mesmo de recorrer equivale a desarmá-lo para futura execução, impedindo-o de obter uma decisão justa quanto ao valor de seu crédito, que será objeto de futura execução' (In, Título Executivo; Saraiva; 1997; p.177/178).

Assim, um parâmetro razoável, seria o de equiparar o advogado ao terceiro prejudicado, tão-somente para viabilizar o seu direito ao reexame da fixação dos honorários. Exegese contrária equivaleria à negativa de prestação jurisdicional quanto a um direito que, por lei, lhe pertence. Sob esse contexto é que se deve entender como justificável a semelhança (não identidade) entre o advogado e o terceiro prejudicado, mesmo porque, por via reflexa, o que ficar decidido em juízo poderá afetar a fixação dos honorários. Justificado, portanto, o entendimento de que o advogado possui, além do interesse recursal, legitimidade para recorrer em nome próprio quanto à verba honorária arbitrada em seu favor".

Vê-se, portanto, com base em tais fundamentos, que, tendo o Novo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB reconhecido que os honorários advocatícios são um direito autônomo do advogado, fixada judicialmente a verba advocatícia, tem ele, então, interesse e legitimidade para recorrer. Tal pressuposto recursal, frise-se, decorre de sua equiparação ao terceiro prejudicado.

Destaque-se, outrossim, que, consoante entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto o advogado como as partes litigantes possuem legitimidade para recorrer da parte da sentença que fixou os honorários advocatícios.

Dessa forma, em que pese o advogado ter legitimidade para recorrer em nome próprio ou da parte, postulando direito aos honorários advocatícios, não faz jus aos benefícios da Justiça Gratuita no caso em foco, uma vez que não se subsume no conceito jurídico de "necessitado", estabelecido pelo parágrafo único do art. 2º da Lei n. 1.050/60, *verbis*:

"Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Ressalte-se que, a própria Constituição da República estabeleceu, no art. 5.º, inciso LXXIV, a necessidade de comprovação da insuficiência de recursos para o beneficiário fazer jus à assistência jurídica integral e gratuita. Além disso, conforme se depreende do disposto no art. 10 da Lei n. 1.060/50, a condição de hipossuficiência é pessoal. No mesmo sentido, aliás, a jurisprudência pátria (TJDF - APC 20000110095953 - DF- 4.ª T. Cív. - Rel. Des. Cruz Macedo - DJU 07/05/2003 - p. 62; TAPR - AG 0265728-5/01 - (223555) - Ponta Grossa - 3.ª C. Cív. - Rel. Juiz Jurandyr Souza Junior - DJ 03/12/2004; TJMS - AC 2003.000617-6/0000-00 - Campo Grande - 1.ª T.Cív. - Rel. Des. Eustácio da Silva Frias - j. 03/06/2003).

Sobremais, a extensão do benefício da gratuidade ao advogado configura afronta ao princípio da isonomia (*cf.* art. 5.º, *caput*, da CF), segundo o qual se deve dar idêntico tratamento jurídico aos iguais e diferenciar juridicamente os desiguais. Além disso, consoante ensina, Celso Antônio Bandeira de Mello *in* "Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade", justifica-se a aplicação do *discrimen* com base numa razão lógica e pertinente. Ora, o causídico não tem razão lógica e pertinente para ser equiparado a figura do "necessitado" prevista na Lei n. 1.050/60.

Sendo assim, possui o advogado legitimidade para recorrer em nome próprio ou em nome da parte para ver resguardado o seu direito aos honorários, mas a ele não se estendem os benefícios da gratuidade, submetendo-se ao pagamento das custas e preparo, sob pena de deserção.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravantes para que regularizem o preparo deste agravo de instrumento, sob pena de negativa de seguimento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020070-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ENSINO DE ESPORTES BIO TEACH LTDA
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00267053420094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação anulatória em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade do recolhimento da contribuição ao SAT/RAT, majorada pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP, que deferiu a pretendida tutela antecipada para o fim de suspender a aplicação dos atos normativos que instituíram o FAP (fls. 371/373).

Na fl. 382 consta a decisão proferida pelo então Relator, que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido (cópia nas fls. 388/392).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039419-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039419-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000496620114036198 PL Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 282/283: Homologo a desistência do recurso, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5827/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031094-
24.1993.4.03.6100/SP

95.03.044773-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACOS VILLARES S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
No. ORIG. : 93.00.31094-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

I - Existência de omissão, cuja correção é cabível mediante embargos de declaração, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - A correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federa, com a aplicação dos índices do IPC, nos meses de janeiro/89

(42,72%), fevereiro/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%).

III - Embargos de declaração acolhidos, e omissão suprida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020859-95.1993.4.03.6100/SP

96.03.002539-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/121
INTERESSADO : JOSE MARIA DE PAULA LEITE SAMPAIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outros
No. ORIG. : 93.00.20859-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IOF. TRANSMISSÃO DE AÇÕES DE COMPANHIAS ABERTAS. REPERCUSSÃO GERAL. DECISÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

I- A matéria constante nos autos passou a cingir-se tão-somente em relação à incidência de IOF sobre a transmissão de ações de companhias.

II- A decisão do Órgão Especial desta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança n. 95.03.056130-2, no tocante à inconstitucionalidade do inciso IV, do art. 1º, da Lei n. 8.033, de 12 de abril de 1990, relativo à incidência do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF- sobre as transmissões de ações de companhias abertas, continua a vincular todos os demais órgãos.

III- Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

IV- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900905-03.1996.4.03.6110/SP

96.03.088448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MORAIS E VERNAGLIA LTDA S/C
ADVOGADO : ETEVALDO QUEIROZ FARIA
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outros
No. ORIG. : 96.09.00905-0 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEI N. 5.524/68. DECRETO N. 90.922/85. DECISÃO NORMATIVA N. 47/92 DO PLENÁRIO DO CONFEA. RESOLUÇÃO CONFEA N. 218/73. TÉCNICOS EM AGRIMENSURA. LIMITAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

I - Nos termos do art. 5º, inciso XIII, da Constituição da República, somente lei em sentido formal pode estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho da atividade escolhida, objetivando, com essas limitações do direito individual, a proteção da sociedade, garantindo formas para se aferir a capacitação profissional.

II - Não estando incluídas a Resolução Administrativa ou a Decisão Normativa no rol taxativo das normas previstas nos incisos II a V, do art. 59, da Carta Magna, não podem ser consideradas leis em sentido estrito. Ofensa ao princípio da legalidade.

III - Empresa que tem como atividade básica a agrimensura, possuindo como responsáveis técnicos seus sócios, técnicos em agrimensura, está habilitada para responsabilizar-se pelo Projeto Geométrico de Loteamento e pela locação do mesmo no campo, nos termos da Lei n. 5.524/68, bem como do Decreto n. 90.922/85.

IV - Inversão dos ônus de sucumbência.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006436-03.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.063483-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
APELADO : ALFREDO CARLOS BALLOCK
ADVOGADO : SHENIA MARIA R VIDAL LEBARBENCHON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 97.00.06436-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL. ANUIDADES. INADIMPLÊNCIA. PARTICIPAÇÃO EM ELEIÇÃO. IMPEDIMENTO. ADMISSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94 E REGIMENTO GERAL DO ESTATUTO DA OAB.

I - Inadimplemento do pagamento das anuidades que constitui infração, conforme disposto no art. 34, inciso

XXIII, da Lei n. 8.906/94, acarretando o impedimento de participação no processo eleitoral da OAB, conforme estabelecido no art. 134, do Regulamento Geral da Ordem.

II - Exigência que visa garantir um direito condicionado ao cumprimento de um dever.

III - Entendimento em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, premiando os inadimplentes em detrimento daqueles que pagam em dia a contribuição devida.

IV - Nos termos do art. 34, inciso XXIII, da Lei n. 8.906/94, somente se exige a notificação para a constituição do crédito, não havendo que se falar em violação ao devido processo legal, em face da não instauração de procedimentos administrativos.

V - Legitimada a restrição ao direito de voto dos inadimplentes, prevista no art. 134, do Regulamento Geral do Estatuto da OAB, uma vez que a ausência de pagamento da anuidade constitui infração disciplinar passível de suspensão e interdição do exercício profissional, e até de exclusão dos quadros da OAB, nos termos dos arts. 37, § 1º e 38, inciso I, da Lei n. 8.906/94.

VI - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305024-12.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.117024-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/104v
INTERESSADO : COMOL COML/ OLIVATO LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro
No. ORIG. : 98.03.05024-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. A inexistência material constante no acórdão embargado deve ser corrigida, a fim de que o dispositivo se coadune com a fundamentação do julgado.

2. Onde se lê "Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação", leia-se "Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação".

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016048-82.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.016048-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
APELADO : WILLIAM ALEXANDRE CALADO
ADVOGADO : REINALDO PIZOLIO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ENGENHEIRO QUÍMICO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. REGISTRO NO CREA. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE.

I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

II - Engenheiro químico devidamente inscrito no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, não havendo previsão legal a exigir registro em mais de um Conselho Profissional. Precedentes.

III - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046889-60.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIO JOAQUIM DOMINGUES e outros
: JAIME DA CONCEICAO PADEIRO
: MARIA REGINA MACHADO PRIETO FRANCO
: VICTOR JOSE LEAL
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - BACEN - FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - DANOS MATERIAIS E MORAIS - RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO NÃO CONFIGURADA - NEXO CAUSAL NÃO DEMONSTRADO.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que,

agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

2. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar.

3. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.

4. No caso vertente, para que o BACEN pudesse ser responsabilizado pelos prejuízos advindos da liquidação extrajudicial da instituição financeira, seria necessário demonstrar não apenas que deixou de prestar eficiente e tempestivo serviço de fiscalização, como também que essa omissão contribuiu diretamente para o não impedimento do resultado danoso, ônus do qual não se desincumbiram os autores (art. 333, I, CPC).

5. A celebração do negócio jurídico com a instituição financeira deu-se de forma livre e espontânea, não havendo provas de que os contraentes buscaram informações junto aos órgãos de fiscalização competentes sobre a empresa contratada, seja no que pertine à sua saúde financeira, seja concernente à sua capacidade para adimplir suas obrigações.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-29.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.003369-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PILOTIS CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que cabia ao executado, nos embargos à execução, juntar de plano os documentos essenciais e comprobatórios das suas alegações, não tendo sido comprovada a existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Constou, ainda, do acórdão embargado que os presentes embargos à execução fiscal foram suspensos durante a tramitação da ação de rito ordinário mencionada pela embargante.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007395-05.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.007395-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : PROXIMITY PRODUTOS ELETRONICOS PROFISSIONAIS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Não há omissão no acórdão embargado, em que foi negado provimento à apelação da União, ficando reconhecida a consumação da prescrição da cobrança.

- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou decidido que ultrapassada a fase do contraditório e da ampla defesa e, após a sentença, decorrente da paralisação do feito por mais de 5 (cinco) anos, em face do requerimento de arquivamento do feito, restou evidenciada a preclusão consumativa, quanto à alegação de existência de causa interruptiva da prescrição, não havendo que se falar em omissão quanto ao disposto no artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011902-67.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.011902-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : COM/ DE CORRENTES REGINA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
: JOAQUIM MENDES SANTANA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/97v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.00481-4 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. No caso em tela, a matéria da verba honorária não foi devolvida a essa Corte pelo recurso de fls. 48/54.
3. Como o apelante não se manifestou sobre o assunto, não há qualquer contradição que possa ser sanada em sede de embargos de declaração.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018329-80.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018329-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 98/102
EMBARGANTE : ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A
ADVOGADO : MANOEL DOS SANTOS RIBEIRO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 98.00.00008-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036743-29.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.036743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : BRIGIDA RIBEIRO
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO VESCHI
CODINOME : BRIGIDA RIBEIRO BRITES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 87.00.00009-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - RECURSO REPETITIVO - REMESSA OFICIAL - APRECIÇÃO - SENTENÇA PROLATADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 10.352/01 - ITR - NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - HONORÁRIOS MANTIDOS

1. Necessidade de submissão das sentenças prolatadas anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 à remessa oficial. Jurisprudência consolidada no REsp 1144079 / SP (543-C, CPC).

2. Exercício do juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do CPC, em prol dos princípios da celeridade e da segurança jurídica.

3. Ausente o fato gerador do ITR, em virtude da inexistência do imóvel sobre o qual o embargante seria proprietário, impõe-se o reconhecimento da nulidade do título executivo e a consequente procedência dos embargos à execução fiscal. Inteligência do art. 29 do CTN.

4. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008568-48.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008568-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES e outro
APELADO : IND/ DE PAPEIS UNIAO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
: MARCOS PEREIRA OSAKI

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. INDÚSTRIA DE GUARDANAPOS DE PAPEL. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE QUÍMICO. INEXIGIBILIDADE.

I - Desnecessidade da produção de prova pericial, porquanto foram acostados aos autos os documentos necessários à comprovação do objeto social da Apelada. Preliminar rejeitada.

II - Incabível a alegação de omissão do julgado, porquanto a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese, tendo o MM. Juízo *a quo* expressamente recorrido acerca dos relatórios de vistoria apresentados pelo Réu com a contestação, dispensado o julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, conforme reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior. Preliminar rejeitada.

III - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

IV - Empresa que fabrica guardanapos de papel não revela, como atividade-fim, a química.

V - Conforme relatórios de vistoria acostados aos autos pelo Réu, a atividade da Autora está limitada à fabricação de guardanapos, obtidos de uma massa de papel, resultante da dissolução de aparas de celulose branca, aparas de papel e água, que, depois da filtragem, é despejada numa esteira para ser secada e prensada, obtendo-se, com isso, a folha, que é enrolada em bobinas, cortadas, dobradas e embaladas.

VI - Consta dos mesmos relatórios, ainda, não haver aplicação de conversões químicas, somente operações unitárias da área da química, tais como fluxo de fluidos, fluidos em movimento, geração e transporte de calor, combustão, mistura de materiais, entre outros.

VII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020973-19.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020973-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AUTOR : ALSTOM BRASIL LTDA
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- 1.Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- 2.Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
- 3.Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003033-02.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.003033-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 239/242
INTERESSADO : MAURICIO ANTERO DE CARVALHO RODRIGUES
ADVOGADO : ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00030330220024036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

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

II - Deixando o Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução

fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal e condenar o Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056320-61.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.056320-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTO POSTO EWAMARO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GALVÃO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Insurge-se a União contra o acórdão, no qual foi mantida a sentença prolatada nestes autos de embargos à execução fiscal, em que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

- No caso em tela, constou da fundamentação do acórdão que foi dada oportunidade para a União pronunciar-se nos autos e não foi apresentado qualquer elemento concreto acerca das verificações administrativas do alegado pagamento da dívida, embora diversas vezes tenha sido concedido prazo para tanto. Os documentos de pagamentos apresentados pela parte executada foram emitidos e autenticados em banco, no ano de 1993, e a petição inicial dos presentes embargos à execução foi protocolizada em 06.12.2002.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012440-46.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.012440-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : GERALDO ESCOBAR PINHEIRO
APELADO : ZACARIAS MOYSES BACHA
ADVOGADO : DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL. ANUIDADES. INADIMPLÊNCIA. PARTICIPAÇÃO EM ELEIÇÃO. IMPEDIMENTO. ADMISSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94 E REGIMENTO GERAL DO ESTATUTO DA OAB.

I - Inadimplemento do pagamento das anuidades que constitui infração, conforme disposto no art. 34, inciso XXIII, da Lei n. 8.906/94, acarretando o impedimento de participação no processo eleitoral da OAB, conforme estabelecido no art. 134, do Regulamento Geral da Ordem.

II - Exigência que visa garantir um direito condicionado ao cumprimento de um dever.

III - Entendimento em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, premiando os inadimplentes em detrimento daqueles que pagam em dia a contribuição devida.

IV - Nos termos do art. 34, inciso XXIII, da Lei n. 8.906/94, somente se exige a notificação para a constituição do crédito, não havendo que se falar em violação ao devido processo legal, em face da não instauração de procedimentos administrativos.

V - Legitimada a restrição ao direito de voto dos inadimplentes, prevista no art. 134, do Regulamento Geral do Estatuto da OAB, uma vez que a ausência de pagamento da anuidade constitui infração disciplinar passível de suspensão e interdição do exercício profissional, e até de exclusão dos quadros da OAB, nos termos dos arts. 37, § 1º e 38, inciso I, da Lei n. 8.906/94.

VI - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007520-11.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.007520-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENCOL S/A ENGENHARIA COM/ E IND/ massa falida
ADVOGADO : CASSIA MARIA PEREIRA e outro
SINDICO : OLVANIR ANDRADE DE CARVALHO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA REFORMADA. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PROVIMENTO.

- Em Segundo Grau, foi reformada a sentença recorrida, na qual haviam sido julgados procedentes os embargos à execução fiscal, ficando condenada a União a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.
- No acórdão embargado, foi dado provimento à apelação da União, para determinar a incidência do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 e para determinar a aplicação da correção monetária e dos juros moratórios, pela taxa SELIC, anteriormente à decretação da falência, sendo que, após esta, incidirá a correção monetária e a aplicação dos juros fica condicionada à suficiência do ativo da massa para o pagamento do principal.
- Sendo assim, ficou evidenciada a sucumbência recíproca, devendo ser afastada a condenação da União em honorários advocatícios.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029174-11.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029174-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOLVENTEX IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : CARLOS CARMELO NUNES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça,

ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.

- Verifica-se, no documento de fl. 57, juntado pela União, bem como na Certidão de Dívida Ativa (fl. 30), que o débito foi inscrito em UFIR, em 24.12.2002, e esta sendo cobrado em UFIR, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000094-81.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000094-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OSMAR YOCHITACHI YONCHAN LEE e outros
	: OLGA YASSUMI HORI LEE
	: IZABEL MITIKO YON LEE
ADVOGADO	: LUZIMAR BARRETO FRANCA e outro
INTERESSADO	: HORI IND/ E COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00000948120044036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. SÓCIA QUE NÃO ADMINISTRAVA A EMPRESA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. INAPLICABILIDADE DO ART. 13, DA LEI N. 8.620/93.

I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

III - Inaplicabilidade do art. 13, da Lei n. 8.620/93, uma vez que o tributo em tela, conquanto destinado ao financiamento da Seguridade Social, é recolhido e fiscalizado pela Secretaria da Receita Federal, não constituindo, portanto, débito junto à Seguridade Social.

IV - Sócia que não administrava, efetivamente, a empresa à época dos fatos geradores, não tendo a Exequente, por outro lado, comprovado que a mesma praticou qualquer ato de gestão com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, ou, ainda, que tenha participado de eventual dissolução da sociedade, não podendo, assim, ser

responsabilizada pelo débito em tela
V - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-79.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.000397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIANECCHINI e outro
APELADO : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO ONESTI ESPERIDIÃO e outro

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. REFRIGERANTE "POST-MIX".
COMERCIALIZAÇÃO EM VOLUME INFERIOR AO CONTEÚDO NOMINAL. ADIÇÃO DE GELO.
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Autuação em razão da comercialização de refrigerante, pelo sistema "post mix", em copo descartável com volume inferior ao conteúdo nominal.

II - Alegação da Embargante de que tal diferença deve-se ao fato de que o fiscal metrológico teria retirado do refrigerante o gelo, o qual é essencial para a manutenção da qualidade do produto.

III - Conforme documento acostado aos autos pela própria Embargante, o gelo, em contato com o refrigerante, ajuda a manter o gás carbônico por mais tempo e sua ausência somente torna a bebida mais doce e densa, uma vez que aquele ajuda a diluir o xarope, não implicando em uma diferença significativa de produto.

IV - Cabe à Apelada fornecer o refrigerante na quantidade efetivamente comprada pelo consumidor, independentemente do acréscimo ou não de gelo.

V - Precedentes desta Turma.

VI - Honorários advocatícios devidos pela Embargante, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado de acordo com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

2004.61.82.043220-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIBRASIL IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : CLEBER SILVA E LIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Verifica-se, na Certidão de Dívida Ativa (fl. 37), que o débito foi inscrito em UFIR, em 14.03.2003, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

2004.61.82.049228-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA
ADVOGADO : MARCELO PALOMBO CRESCENTI
: ANA PAULA BATISTA POLI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. JULGAMENTO ULTRA OU EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Não se trata de decisão "ultra petita" ou "extra petita", pois ao magistrado é possível conceder menos que o pedido e no caso foi pedido o afastamento da taxa SELIC. Precedente.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051049-03.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.051049-5/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
AUTOR	: BENTOMAR IND/ E COM/ DE MINERIOS LTDA
ADVOGADO	: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que o prazo prescricional é contado a partir da data da entrega da declaração pelo contribuinte e a inscrição não altera o curso da prescrição que somente se interrompe pela citação do devedor para a execução

fiscal, com efeito retroativo à data da propositura da ação executiva, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

- A suspensão da prescrição, prevista no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/80, é ineficaz em relação às dívidas de natureza tributária, pois estão sujeitas às normas do artigo 174 do Código Tributário Nacional que foi recebido pela Constituição de 1988 como lei complementar, para os fins do artigo 146, III, da Lei Maior.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065842-44.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.065842-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ALUMINIO GLOBO LTDA
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES. ALEGAÇÕES AFASTADAS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Não há omissão no acórdão embargado, em que foram apreciados todos os fundamentos apresentados no recurso, tendo sido reconhecido que o artigo 8º, II, da Lei 6.830/80, que é a lei especial disciplinadora da execução fiscal, autoriza a citação pelo correio, com aviso de recebimento, dispensando a citação pessoal estabelecida no Código de Processo Civil.
- Além disso, ficou decidido que cabia à parte embargante a apresentação da cópia integral do processo administrativo, juntamente com a inicial dos embargos à execução (arts. 16, §2º, e 41, caput, L. 6.830/80).
- Ficou, ainda, reconhecida a legitimidade e regularidade da inscrição do débito em dívida ativa, com o atendimento dos requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §5º, da Lei de Execuções Fiscais.
- Ademais, ficou expresso que, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte embargante.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no

aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012097-56.1994.4.03.6100/SP

2005.03.99.007580-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE	: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	: HELIOMAR ALENCAR DE OLIVEIRA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO	: FAUSTO PAGETTI NETO e outro
INTERESSADO	: MSA DO BRASIL EQUIPAMENTOS E INSTRUMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	: LUIZ VICENTE DE CARVALHO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.12097-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001930-91.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ASA SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO : RICARDO RAMOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO PRÉVIO COMO CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1976, julgada em 28/03/2007, relator Ministro Joaquim Barbosa, decidiu ser inconstitucional o art. 32 da Medida Provisória nº 1.699-41/1998, convertida na Lei nº 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/1972.

2. No mesmo dia 28 de março de 2007, a Suprema Corte quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 388.359, relator Ministro Marco Aurélio de Mello, DJ 22/06/2007 declarou a inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio em recursos administrativos, posto inviabilizar o direito de defesa do recorrente.

3. Não subsistem razões para manter a posição que considera constitucional a exigência do depósito prévio ou o arrolamento de bens e direitos para a interposição de recurso administrativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011033-19.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.011033-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : RADIO INDEPENDENCIA DE RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00110331920054036102 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. RADIODIFUSÃO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

I - Incabível a alegação de necessidade de produção de prova pericial, porquanto foram acostados aos autos os

documentos necessários à comprovação do objeto social da Apelada.

II - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

III - Empresa que tem por objeto a execução de serviços de radiodifusão não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

IV - Resoluções do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia que extrapolam os diplomas legais reguladores da matéria.

V - O fato de a Autora ter engenheiros em seu quadro de pessoal, os quais, inequivocamente, devem estar registrados perante o CREA, não faz com que a empresa tenha como atividade básica a engenharia.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-45.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003573-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos do Posto de Saúde, da Unidade Básica de Saúde, mantida pelo Município.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003064-96.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003064-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TIEL TECNICA INDL/ ELETRICA LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.

- Verifica-se, no documento de fl. 203, juntado pela União, bem como na Certidão de Dívida Ativa (fl. 210), que o débito foi inscrito em UFIR, em 04.12.98, e está sendo cobrado em UFIR, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004560-63.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004560-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACQUAZUL TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Verifica-se, no documento de fl. 92, juntado pela União com a impugnação aos embargos do devedor, bem como na Certidão de Dívida Ativa (fls. 64/72), que o débito foi inscrito em UFIR, em 14.03.2003, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015260-06.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015260-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERV CENTER EMPREENDIMENTOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que o prazo prescricional é contado a partir da data da entrega da declaração pelo contribuinte e a inscrição em dívida ativa não altera o curso da prescrição, que somente se interrompe pela citação do devedor para a execução fiscal, com efeito retroativo à data da propositura da ação executiva, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018426-46.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.018426-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : DANIELA BACHUR e outro

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO ADESIVO DA EXECUTADA NÃO APRECIADO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO PROFERIDO.

I - Trata-se de execução fiscal, extinta em razão do pagamento, versando a apelação interposta pela Fazenda Pública acerca de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, bem como recurso adesivo da Executada, pleiteando sua majoração.

II - Não tendo sido o recurso adesivo da Executada apreciado conjuntamente ao recurso de apelação da União, de rigor a anulação do julgamento proferido por esta 6ª Turma.

II- Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, restando prejudicados os embargos de declaração opostos pela União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem e anular o julgamento anterior,

restando prejudicados os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039649-55.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039649-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TIA COM/ DE LINGERIE LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Não há omissão no acórdão embargado, em que foram apreciados todos os fundamentos apresentados no recurso, tendo sido reconhecido que não foram consumados os prazos decadencial ou prescricional.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes jurisprudenciais, ficou decidido que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a declaração do contribuinte, em cumprimento da obrigação acessória, implica no reconhecimento da dívida e constituição definitiva do crédito tributário, iniciando-se nessa data a contagem do prazo prescricional, sendo que a inscrição em dívida ativa não altera o curso da prescrição que somente é interrompido pela citação do devedor para a execução.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056270-30.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.056270-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ ZCT LTDA
ADVOGADO : INES DE MACEDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Insurge-se a União contra o acórdão, no qual foi mantida a sentença prolatada nestes autos de embargos à execução fiscal, em que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

- No caso em tela, constou da fundamentação do acórdão que foi dada oportunidade para a União pronunciar-se nos autos e não foi apresentado qualquer elemento concreto acerca das verificações administrativas do alegado pagamento da dívida, embora diversas vezes tenha sido concedido prazo para tanto. Os documentos de pagamentos apresentados pela parte executada foram emitidos e autenticados em banco, no ano de 1999, e a petição inicial dos presentes embargos à execução foi protocolizada em 11.10.2005.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024894-59.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.021493-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : SCALA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : PAULO ARMANDO DA SILVA VILLELA
No. ORIG. : 97.00.24894-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. NULIDADE DA SENTENÇA. PROVA PERICIAL NÃO ANALISADA. ART. 458, II, DO CPC.

I - Sentença que não faz menção, em sua fundamentação, à prova pericial realizada nestes autos.

II - Nulidade, em face da omissão, com fundamento no art. 458, inciso II, do Código de Processo Civil, devendo retornar os autos à origem, a fim de que outra seja proferida, apreciando devidamente todas as questões de fato e de direito concernentes à matéria.

III - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000614-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000614-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : COLAUTO ADESIVOS E MASSAS LTDA
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO REINA COUTINHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ART. 37, CF/88 - EFICIÊNCIA - DECISÃO ADMINISTRATIVA - CONSUBSTANCIAÇÃO DO DIREITO DE PETIÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO À RESPOSTA FAZENDÁRIA.

1. A Constituição Federal de 1988 é clara ao preconizar, como dever intrínseco da Administração Pública, o cumprimento dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, CF/88).

2. A Emenda Constitucional nº 45/2004, ao acrescentar o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição Federal de 1988, elevou à condição de garantia fundamental o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo.

3. Normas de regulação do processo administrativo buscam dar concretude ao direito de petição e coibir distorções na condução dos pedidos levados à Administração mediante construção de mecanismos assecuratórios do direito de resposta, fundamentada e tempestiva.

4. No presente caso, inquestionável a irregularidade da atuação da Administração Fazendária, ao omitir decisão nos autos dos Processos Administrativos nºs 10880.523881/2004-60 e 10880.523880/2004-15, esquivando-se, durante anos, do dever de desincumbir-se do referido mister.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017071-19.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CIVILIA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RODRIGO MORENO PAZ BARRETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - COISA JULGADA.

1. Os índices e a sistemática de aplicação dos juros de mora foram fixados expressamente pelo título judicial, não comportando discussão na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).
2. Sem embargo, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, deve-se aplicar a taxa SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais a partir de 1º de janeiro de 1996, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
3. A Lei nº 9.250/95 stabeleceu novo marco inicial para incidência dos juros de mora, a saber, a data do pagamento indevido ou a maior, regra específica que afasta a previsão insculpida no art. 167, parágrafo único, do CTN.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018801-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CESAR DE ALMEIDA CASSIANO e outros

: BEATRIZ BLASI CASSIANO
: MARILIA BLASI
: FERNANDO BLASI
: OLY MOURAO BLASI
: FRED BLASI
: OSCAR MAVER
: MARIA JOSEFA MAVER
ADVOGADO : ION PLENS JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VICTOR JEN OU e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA - TÍTULO EXECUTIVO - COISA JULGADA MATERIAL.

1. A execução impugnada é definitiva, visto que transitada em julgado a sentença condenatória.
2. A apelante pretende rediscutir matéria acobertada pela coisa julgada material, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008435-55.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.008435-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : AUTO POSTO INTERVALE LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.270/275 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00084355520064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DA PARCELA DE PREÇO ESPECÍFICA - PPE DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS POSTOS DE GASOLINA. PRECEDENTE RECENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- I - Os comerciantes varejistas de combustíveis (postos de gasolina) não possuem legitimidade para pretender a compensação dos valores decorrentes da exclusão da PPE, da base de cálculo do PIS e da COFINS.
- II - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.
- III- Totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008979-37.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008979-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou decidido que o encaminhamento do carnê de pagamento de tributos municipais, emitido com base nos dados constantes do cadastro da Prefeitura, presume a regular notificação da constituição do crédito tributário pelo lançamento, ficando também reconhecida a legitimidade da cobrança (STJ; AGRESP 1194979; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; V.U.; DJE:02/12/2010).

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

2006.61.08.005547-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : H AIDAR PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : CÉSAR MAURÍCIO ZANLUCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055479820064036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN - APLICABILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
3. Afastada a ocorrência da prescrição, posto que o ajuizamento da ação ocorreu em 14/06/2006 e pedido de compensação refere-se ao período de junho de 2001 a junho de 2003.
4. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98.
5. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.
6. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de PIS nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, e em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, aplicável aos processos ajuizados na sua vigência.
7. A questão relativa aos efeitos do artigo 170-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao Código Tributário Nacional, já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos, previsto no art. 543 -C do CPC.
8. Considerando a data da propositura da ação, não há falar-se em inaplicabilidade do art. 170-A do CTN, por consequência vedada a compensação antes do trânsito em julgado.
9. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000870-95.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.000870-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO : MARIA ANGELINA ZEN PERALTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos do Posto de Saúde.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003179-89.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.003179-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
REU : BUCK E CORREA LTDA -ME
No. ORIG. : 00031798920064036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. INAPLICABILIDADE DO ART. 40, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. FIXAÇÃO DE NOVA MULTA.

I - A Embargante sustenta que há omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - Deixando a Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e fixação de nova multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de nova multa fixada no importe de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005599-61.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005599-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PROWISE SEGURANCA ESPECIAL LTDA
ADVOGADO : SERGIVAL DA SILVA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - PARCELAMENTO - REGULARIDADE NO PAGAMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2. Conforme artigo 151 do CTN, suspendem a exigibilidade do crédito tributário a moratória, o depósito de seu montante integral, as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a concessão de liminares ou antecipações de tutela e o parcelamento.

3. O parcelamento é reconhecido como modalidade de moratória, por estender o prazo de pagamento do crédito tributário, constituindo causa suspensiva, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

4. A regularidade no pagamento das prestações de parcelamento firmado com a autoridade fiscal autoriza a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016926-08.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.016926-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MOINHO PRIMOR S/A
ADVOGADO : WALDOMIRO ANTONIO B DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA UFIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da incidência da UFIR como índice de correção monetária, em concomitância com a aplicação da SELIC, pois esta taxa já traz embutida a atualização monetária do período.
- Verifica-se, na Certidão de Dívida Ativa (fl. 27), que o débito foi inscrito em UFIR, em 25.04.2005, ficando afastada a alegação de que não foi aplicada cumulativamente com a taxa SELIC.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015452-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015452-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAFELANDIA
ADVOGADO : EDER MACARIO JERONYMO
No. ORIG. : 03.00.00010-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, no dispensário de medicamentos, da Irmandade Santa Casa de Misericórdia do Município.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017595-22.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017595-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TEJUPA SP
ADVOGADO : FERNANDO CLAUDIO ARTINE
No. ORIG. : 05.00.00012-3 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto foram afastados os efeitos da revelia e a alegação de necessidade de impugnação especificada, por se tratar de discussão acerca de interesse de entes públicos. Ficou decidido que os dispensários de medicamentos estão excluídos da exigência legal da presença de responsável técnico e inscrição no Conselho profissional. Nesse sentido, foram colacionados precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038972-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038972-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE AURIFLAMA
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA
No. ORIG. : 03.00.00009-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, no dispensário de medicamentos, da Santa Casa de Misericórdia do Município.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das

decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039119-75.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039119-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SUZANO SP
ADVOGADO : SILVAN FELICIANO SILVA
No. ORIG. : 05.00.00153-3 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, do Posto de Saúde, da Unidade Básica de Saúde, mantida pelo Município.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039144-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039144-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP
ADVOGADO : DANNA SANTOS DE OLIVEIRA CEZAR
No. ORIG. : 05.00.00046-1 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, mantido pelo Município.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009371-77.1997.4.03.6109/SP

2007.03.99.039239-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ANNITA POZZI MARTINS e outros
: CELSO JOSE PERES

ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
AGRAVANTE : EDSON SIDNEI DA SILVA BATISTA espolio
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
REPRESENTANTE : ROSANA TEREZA PIMENTEL BATISTA
AGRAVANTE : EUFROSINO FRANCO DE SOUZA
: HUMBERTO ZENOBIO PICOLINI
: JAIR APARECIDO BEOZO
: MARIA CECILIA DA SILVA LIMA E CORREIA
: OCTAVIO JUVENAL AUGUSTO CORREIA
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 238/239 vº e 247/248
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : RAUL CESAR PRIOLI
No. ORIG. : 97.00.09371-9 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS/PASEP. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 1º, DO DECRETO-LEI N. 20.910/32.

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

II- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que o prazo prescricional é quinquenal. Precedentes do STJ e da Sexta Turma desta Corte.

III- Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011553-63.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.048745-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NALCO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.11553-4 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CSL - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-

BASE DE 1990 - APROVEITAMENTO DA DIFERENÇA ENTRE O BTNF E O IPC/IBGE EM PERÍODOS-BASE SUBSEQUENTES - LIMITAÇÃO - LEI Nº 8.200/91 E DECRETO Nº 332/91 - PRESCRIÇÃO - LC 118/05 - INOCORRÊNCIA - COMPENSAÇÃO - PRELIMINAR.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "*a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".

2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

3. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "*...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa*". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

4. O entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça não discrepa da orientação ditada pela Corte Maior. Com efeito, no exame da matéria, assim se manifestou: "*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. DEDUÇÕES. LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELA LEI N.º 8200/91, ART. 3º, INCISO I. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DECRETO-LEI N.º 332/91. 1. A Suprema Corte, no julgamento do RE n.º 201.465/MG, sufragou o entendimento de que as deduções previstas na Lei n.º 8.200/91 tem a natureza de "favor fiscal", instituído, por opção legislativa, em benefício dos contribuintes, de modo que nada há de inconstitucional nas limitações que o art. 3º, I, da própria Lei estabelece ao aproveitamento desse benefício. 2. Embora não vinculante a decisão do Supremo, deve a mesma prevalecer quando da análise dos recursos especiais que versem sobre a matéria. O acórdão recorrido, ao permitir a imediata e integral utilização das deduções previstas na Lei n.º 8.200/91, violou a regra contida no art. 3º, I, da mesma Lei, de modo que deve ser reformado. 3. A exegese do art. 1º da Lei n.º 8.200, de 28 de junho de 1991, conduz à conclusão de que a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base 1990 refere-se, essencialmente, ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, não tendo qualquer reflexo sobre a apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL. 4. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, só é afetada pela Lei n.º 8.200/91, nas hipóteses que ela expressamente contempla (art. 2º, § 5º c/c §§ 3º e 4º), estando ajustado a essa disciplina o disposto no art. 41, § 2º, do Decreto n.º 332, de 04 de novembro de 1991. 5. Recurso especial provido". (Processo: REsp 645212/CE - RECURSO ESPECIAL 2004/0032008-5 - Relator: Ministro CASTRO MEIRA (1125) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data da Publicação/Fonte: DJ 06/03/2006 p. 317).*

4. Pretensão compensatória descabida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010138-87.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.010138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MISSIATO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANGELICA SANSON DE ANDRADE e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - FORNECIMENTO DE SELOS DE CONTROLE DE IPI - RECOLHIMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - INEXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento à apelação e à remessa oficial interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido para assegurar o fornecimento de selos de controle de IPI independente da existência de débitos tributários, abstendo-se a autoridade de promover o cancelamento do registro especial da impetrante.
3. O C. STJ já pacificou entendimento no sentido da impossibilidade do condicionamento do fornecimento de selos de controle de bebidas alcoólicas à quitação de débitos fiscais, por ofensa ao art. 170, parágrafo único, da CF.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).
5. Manutenção da decisão impugnada fundamentada em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria.
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento aos recursos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012138-36.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.012138-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sorocaba SP
ADVOGADO : ROBERTA GLISLAINE A DA P SEVERINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TRIBUTOS MUNICIPAIS. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTE. IMPROVIMENTO.

No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

Não há contradição nem omissão no acórdão embargado, em que foi dado parcial provimento à apelação da Prefeitura de Sorocaba, ficando, expressamente, afastada a alegação de prescrição e determinada a exclusão dos valores relativos ao IPTU e à taxa de emissão, cadastramento e expediente, ficando ainda mantida a cobrança da taxa de remoção de lixo, efetivada na CDA que embasa a execução subjacente.

Outrossim, ficou decidido que o encaminhamento do carnê de pagamento de tributos municipais, emitido com base nos dados constantes do cadastro da Prefeitura, presume a regular notificação da constituição do crédito tributário pelo lançamento, ficando também reconhecida a legitimidade da cobrança (STJ; AGRESP 1194979; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; V.U.; DJE:02/12/2010).

O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031103-40.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031103-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PERFILAM S/A IND/ DE PERFILADOS
ADVOGADO : BENY SENDROVICH e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que cabia ao executado, nos embargos à execução, juntar de plano os documentos essenciais e comprobatórios das suas alegações, sendo que, no caso em tela, não foram acostadas as cópias dos documentos que instruem a execução fiscal subjacente, faltando, até mesmo, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026358-02.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ROSELI FRANCISCATO SANCHEZ
PARTE RE' : FRANC BEL ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL S/C LTDA. e outro
: NEUSA DE LOURDES BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/33
No. ORIG. : 2001.61.26.008301-4 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No presente caso, deixou a agravante de juntar aos presentes autos os documentos que comprovassem as razões de sua insurgência e do sustentado direito, notadamente o contrato social da empresa executada.
4. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória. Precedentes do STJ.
5. Sendo certo consubstanciar-se o contrato social documento indicativo da composição social da empresa executada, bem assim de eventuais alterações de endereço de sua sede, não merece prosperar a pretensão da agravante.
6. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026607-50.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : A M J J C COM/ DE TINTAS LTDA massa falida
PARTE RE' : ALMIR MORA e outro
: ELIAS ALFREDO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 35/36
No. ORIG. : 2004.61.12.004094-9 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No presente caso, deixou a agravante de juntar aos presentes autos os documentos que comprovassem as razões de sua insurgência e do sustentado direito, notadamente a Certidão da Dívida Ativa.
4. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória. Precedentes do STJ.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032331-35.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.032331-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : EDIMO JOSE DOMINGOS
ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2008.60.00.007511-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Compete ao Estado garantir a saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.
2. Há expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.
3. O agravado é portador de "doença crônica infecciosa CID 10=B20 (AIDS), razão pela qual necessita fazer uso do medicamento "CELSENTRI 300 mg", o qual não é distribuído pelo Estado. Negar o fornecimento pretendido, implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032824-12.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MASTER BEER COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 47
No. ORIG. : 2004.61.82.037608-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No caso presente, verifica-se ter o Juízo *a quo* deixado de apreciar "o requerimento da inclusão dos sócios no pólo passivo da execução pela ausência de efetiva comprovação de fatos que demonstrassem concretamente a dissolução irregular da sociedade", determinando, contudo, vista dos autos à agravante "para que no prazo de 60 (sessenta) dias comprove a dissolução irregular da sociedade" (fl. 44).
4. Dessarte, não tendo sido ainda indeferida a inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito, é vedado ao Juízo "ad quem" conhecer do recurso, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá

analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033458-08.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.033458-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	: IVANILDO DA SILVA COSTA
AGRAVADO	: EDIMO JOSE DOMINGOS
ADVOGADO	: JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)
	: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	: CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 2008.60.00.007511-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Compete ao Estado garantir a saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.
2. Há expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.
3. O agravado é portador de "doença crônica infecciosa CID 10=B20 (AIDS), razão pela qual necessita fazer uso do medicamento "CELSENTRI 300 mg", o qual não é distribuído pelo Estado. Negar o fornecimento pretendido, implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034852-50.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034852-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TALUDE COML/ E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE RICARDO MEIRELLES e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : ROMMEL ALBINO CLIMACO e outros
: MARCELO PISSARRA BAHIA
: JOSE RICARDO DE ALMEIDA
: PEDRO ARISTIDES PACAGNELLA
: CARLOS EDUARDO RUSSO
: TERCIO IVAN DE BARROS
: ELEUZA TEREZINHA MANZONI DOS SANTOS LORES
: IVAN SCHIAVETTI
: WILSON GREGORIO JUNIOR
: PEDRO ARTHUR BORGES
: SHINKO NAKANDAKARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.05.004843-7 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - APURAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA - LITISCONSORTES PASSIVOS COM PROCURADORES DISTINTOS - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Em termos de procedimento da ação de improbidade, dispõe o artigo 17 da referida lei que será obedecido o rito comum ordinário quando houver a propositura da qualificada ação.
2. A notificação dos indicados no pólo passivo da ação, para apresentação de manifestação por escrito, conforme disposto no § 7º do artigo 17 da Lei 8.429/1992 constitui requisito específico para o recebimento da petição inicial, que obedecerá ao rito comum ordinário.
3. Esta manifestação prévia é considerada como peça essencial para a defesa dos réus, oportunidade na qual podem, inclusive, apresentar documentos e justificações. Assim, ainda que não seja substituta da contestação, está intimamente ligada aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Nesse sentido, manifestou-se o C. STJ nos seguintes termos "A inobservância do contraditório preambular em sede de ação de improbidade administrativa, mediante a notificação prévia do requerido para o oferecimento de manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias (§ 7º, do art. 17, da Lei 8.429/92), importa em grave desrespeito aos postulados constitucionais da ampla defesa e do contraditório, corolários do princípio mais amplo do due process of law. Precedente do STJ: AgRg na MC 8089/SC, DJ de 30.06.2004" (REsp 883.795/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2007, DJ 26.03.2008 p. 1).
4. Nos termos do parágrafo 8º do mesmo artigo 17, apenas após o recebimento da manifestação dos réus é que o juiz decidirá a respeito da rejeição ou do prosseguimento da ação de improbidade, devendo, também por este motivo, aguardar as notificações e o prazo final para a apresentação de todas as defesas para então se pronunciar.
5. Aplicável à espécie as disposições contidas no Código de Processo Civil, em especial os artigos 191 e 241, na medida em que não há conflito com as regras contidas na lei que trata sobre as sanções dos agentes públicos nos

casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Deve-se destacar que o artigo 241, III do CPC deve ser entendido como regra geral para a fluência dos prazos em se tratando de litisconsórcio passivo.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038674-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038674-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LUIZ BONFA JUNIOR
ADVOGADO : FAICAL CAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : PAZ MED PLANO SAUDE S/C LTDA e outros
: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
: JOSE ARROYO MARTINS
: TACIO DE BARROS SERRA DORIA
: MARIA IZABEL DE AGUIAR
: ASSIS DE PAULA MANZATO
: ANILOEL NAZARETH FILHO
PARTE RE' : MARIA REGINA FUNES BASTOS
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO
PARTE RE' : MARIA LUIZA FUNES NAVARRO DA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.06.011717-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - ENCERRAMENTO DA ATIVIDADE JUDICIAL - REQUERIMENTOS POSTERIORES - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. As questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

2. O artigo 463 do Código de Processo Civil trata do princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, excepcionando-o nos casos indicados nos incisos I e II do mencionado dispositivo, bem como nas hipóteses previstas no artigo 296 e artigo 285-A, § 1º, todos da Lei Adjetiva Civil.

3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo enseja contraditório e reabertura de controvérsia em primeira instância a qual é inviável após a prolação da sentença contra a qual pende recurso de apelação.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041493-54.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GRANTEL COM/ DE MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE RAFAEL MIRANDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.46388-6 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A pretensão de execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da pretensão veiculada na ação de conhecimento, no caso quinquenal, computando-se o termo inicial a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória. (Súmula nº 150 do STF; TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.00.000403-6/SP, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 06/08/2007).

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043618-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043618-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE AMBROSIO DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 29/31
No. ORIG. : 2007.61.82.021830-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação do executado por meio de edital.
3. A citação editalícia é cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor, em conformidade, aliás, com o disposto na Súmula nº 210 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes do C. STJ.
4. *In casu*, a tentativa de citação do executado pela via postal foi infrutífera, consoante demonstram os avisos de recebimento negativos juntados aos autos.
5. Todavia, não tendo demonstrado a agravante haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização do executado, a justificar a realização de citação por edital, notadamente por não ter sido realizada tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, descabida a citação por edital.
6. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044096-03.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044096-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ELISEU DE AMORIM DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/33
No. ORIG. : 2007.61.82.020017-3 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação do executado por meio de edital.
3. A citação editalícia é cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor, em conformidade, aliás, com o disposto na Súmula nº 210 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes do C. STJ.
4. *In casu*, a tentativa de citação do executado pela via postal foi infrutífera, consoante demonstram os avisos de

recebimento negativos juntados aos autos.

5. Todavia, não tendo demonstrado a agravante haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização do executado, a justificar a realização de citação por edital, notadamente por não ter sido realizada tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, descabida a citação por edital.

6. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000152-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: IND/ METALURGICA ARITA LTDA
ADVOGADO	: FABIO SHINJI ARITA
No. ORIG.	: 04.00.00170-9 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que cabia ao executado, nos embargos à execução, juntar de plano os documentos essenciais e comprobatórios das suas alegações, não tendo sido comprovada a existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em cobrança na execução fiscal subjacente.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001799-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001799-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00156-8 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.
4. Improcedência da alegação da União relativa à existência de óbice à decretação da prescrição em face da adesão do executado a plano de parcelamento, pois, à época da referida adesão, já havia se operado a prescrição.
5. A adesão a plano de parcelamento não configura renúncia tácita à prescrição. Inteligência do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida.
6. Inaplicabilidade do artigo 191 do Código Civil à presente hipótese, pois se trata de relação tributária, sujeita a sistema de regras distinto. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
7. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003372-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ORLANDO PASSONI JUNIOR
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO QUEIROZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : PLANRURAL DE OLIVEIRA COM/ IMP/ E EXP/
No. ORIG. : 01.00.00054-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. EMPRESA FALIDA. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

III - A falência constitui-se forma regular de extinção da empresa, não restando comprovado nos autos que o sócio indicado tenha praticado ato administrativo com excesso de poder ou infração à lei, ou que tenha sido responsável por eventual extinção fraudulenta da empresa, não havendo como atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

IV - Prejudicada a questão da penhora.

V - Inversão dos ônus da sucumbência.

VI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031375-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031375-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE DESCALVADO SP
ADVOGADO : SERGIO LUIZ SARTORI
No. ORIG. : 05.00.00006-2 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no Ambulatório Médico, mantido pelo Município.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039960-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039960-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Americana SP
ADVOGADO : EDSON JOSE DOMINGUES
No. ORIG. : 05.00.00124-3 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos expostos no voto, ficou reconhecida a ilegitimidade passiva de parte da Prefeitura Municipal de Americana, pois, embora autuações tenham sido lavradas em face da Fundação de Saúde do Município de Americana, que possui CNPJ próprio, em cumprimento à Lei Municipal, nas Certidões de Dívida Ativa constam como devedora a Prefeitura do Município de Americana.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das

decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014332-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GERMED FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : DANIELLE BITTENCOURT CRUZ
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro
No. ORIG. : 00143320520084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INMETRO. MULTA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. INMETRO. MULTA. REPROVAÇÃO DO PRODUTO NO CRITÉRIO INDIVIDUAL. EXIGIBILIDADE. VALOR PREVISTO LEGALMENTE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

I - Empresa devidamente intimada para comparecer ao exame pericial dos produtos coletados, consoante comprovado pelos documentos acostados aos autos.

II - Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente.

III - Estando devidamente documentada nos autos a infração perpetrada pela Autora, o julgamento antecipado da lide não configura cerceamento de defesa.

IV - O art. 9º da Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

V - Legalidade da Portaria INMETRO n. 166/03, que aprovou o Regulamento Técnico Metrológico, estabelecendo os critérios para verificação do conteúdo efetivo de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual, comercializado em unidades de comprimento e/ou em número de unidades, não definindo infrações nem sanções pelo seu descumprimento.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Multa imposta dentro dos parâmetros legais (art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031422-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031422-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95 e vº
INTERESSADO : ALFREDO ENNSER (= ou > de 60 anos)
: WALTER ENNSER (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA SEXTA TURMA DESTA CORTE.

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

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pela Sexta Turma desta Corte (v.g AC n. 1289585, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.11.10, DJF3 25.11.10, p. 1206 e AC n. 1518835, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, DJF3 08.10.10, p. 981), razão pela qual merece ser mantida a decisão que deu provimento à apelação para majorar a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

III- Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008232-16.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008232-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro

APELADO : CASADOCE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : EMERSON IVAMAR DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00082321620084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INMETRO. MULTA. ERRO FORMAL NA EMBALAGEM. LEI N. 9.933/99. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 12/88. TABELA III. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CONSUMIDOR. DIREITO À INFORMAÇÃO. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DA PENALIDADE.

I - Comercialização de produto com erro formal na embalagem, consistente no uso da letra "L" para indicação da unidade de volume litro, quando a Resolução CONMETRO n. 12/88 determina o emprego da letra "l" para tanto.

II - A Administração Pública está sujeita à observância do princípio da razoabilidade, a significar que, no exercício de discricionariedade, deva optar por solução equilibrada, proporcional, justa.

III - Na situação exposta, em face da ausência de prejuízo do consumidor, que não teve desprezado seu direito à informação, impende observar-se tal princípio, porquanto revela-se injusta a imposição de multa sem antes oportunizar-se ao autuado a alteração de seu procedimento.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001755-14.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001755-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLINICA PORTUGAL S/C LTDA
ADVOGADO : THAIS HARDMAN CORAZZA
: VAGNER MENDES MENEZES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou decidido que a falta do prévio recolhimento do valor do preparo, implica deserção e impede o conhecimento do recurso, nos termos do artigo 511, "caput", do Código de Processo Civil.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-43.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000261-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : ADEMIR BUITONI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. EXCLUSÃO POR INADIMPLÊNCIA. NOVA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE DE NOVOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Não há omissão no acórdão embargado, em que foram apreciados todos os fundamentos apresentados no recurso.

- Com base nos fundamentos expostos no voto e em precedentes jurisprudenciais, ficou decidido que "O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal (art. 16, inciso III, da Lei n.º 6.830/80) conta-se da data da intimação da primeira penhora, ainda que haja necessidade de reforço da garantia ou mesmo de substituição do bem.

No caso, após o ajuizamento da execução fiscal, citação do executado e realização da penhora, o processo executivo foi suspenso, porque o Executado ingressou em parcelamento da dívida. Depois, por não ter cumprido o parcelamento, a demanda executiva prosseguiu, tendo sido substituída a penhora efetivada nos autos da execução fiscal. Nessa fase, a parte executada opôs nova ação de embargos à execução, protocolizada em dezembro de 2007."

- A realização de outra penhora não reabre o prazo para novo ajuizamento de embargos à execução pela empresa executada, a não ser que se trate, apenas, de questão atinente à penhora recém efetivada, ainda que não tenha sido apreciado o mérito dos primeiros embargos, uma vez que o princípio da preclusão impede que o processo retorne a fase já ultrapassada.

- O reforço ou a substituição da penhora inicial não implica reabertura do prazo para oposição de embargos.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028405-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.028405-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro
APELADO : CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA PIRAJA
ADVOGADO : CESAR AKIO FURUKAWA e outro
No. ORIG. : 00284052720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. MULTA. INFRAÇÃO AO ART. 25, DO DECRETO-LEI N. 9.295/46. INAPLICABILIDADE. PERÍCIA JUDICIAL. LAUDO ELABORADO QUE NÃO ABRANGE A CONTABILIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CRC PARA FISCALIZAR E PUNIR PROFISSIONAIS NÃO INSCRITOS EM SEUS QUADROS.

I - Nos termos do disposto no Decreto-Lei n. 9.295/46, os Conselhos Regionais de Contabilidade possuem competência para fiscalizar, tão somente, os contabilistas, assim entendidos os profissionais habilitados como contadores e guarda-livros (art. 2º).

II - A alínea "c", do art. 10, do mencionado Decreto-Lei, prevê que o Conselho Regional de Contabilidade, deve enviar às autoridades competentes minuciosos e documentados relatórios sobre fatos apurados e cuja solução ou repressão não seja de sua alçada.

III - No caso dos autos, consoante os documentos juntados, constata-se que o Embargante, administrador de empresas e engenheiro civil, está devidamente registrados nos Conselhos Profissionais competentes (CRA e CREA).

IV - Laudo pericial elaborado pelo Embargante, em ação de dissolução de sociedade, conforme cópia acostada à inicial, no qual coletou e confrontou os dados lançados nos documentos contábeis pelo contador da empresa, para apurar o total dos haveres, sem desenvolver, assim, nenhuma das atividades elencadas no art. 25, do Decreto-Lei n. 9.295/46.

V - Inaplicabilidade da multa imposta pelo Conselho Regional de Contabilidade, seja por sua incompetência para fiscalizar e punir profissionais não inscritos em seus quadros, seja pelo fato de o Embargante não ter desenvolvido atividades privativas de contador.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002002-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002002-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO SOUZA FALCAO
ADVOGADO : LEANDRO CABRAL E SILVA e outro
AGRAVADO : DANIEL BENASAYAG BIRMANN
ADVOGADO : DANIELE NAPOLI
: PAULA LIMA VAZ DE MELLO MURGEL
PARTE RE' : DFVAR TECNOLOGIA S/A e outros
: ODULIO BRUN
: HAROLDO ZAGO
: CLAUDINO VITOR DOS SANTOS NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/198
No. ORIG. : 97.05.09203-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que acolhendo a exceção de pré-executividade oposta, determinou a exclusão de Luis Fernando de Souza Falcão e Daniel Benasayag Birman do pólo passivo do feito e condenou a exeqüente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.
3. No presente caso, não comprovou a exeqüente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
4. Nesse sentido denota-se que, a despeito do conteúdo da certidão do fl. 39 atestando a não-localização da empresa, tal diligência não foi efetuada no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP (fl. 74/78).
5. No tocante à condenação da agravante em honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), tem-se que, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.
6. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024327-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024327-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BATATAIS
ADVOGADO : DANIEL DIEGO CARRIJO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00313-9 A Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.

- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos da Unidade Básica de Saúde, mantida pelo Município.

- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.

- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS

Juíza Federal Convocada

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024520-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024520-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI GUACU SP
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA ROCHA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00143-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PRECEDENTES. IMPROVIMENTO.

- No julgado embargado foram apreciadas e decididas todas as questões jurídicas necessárias ao deslinde da causa, cabendo destacar que o órgão judicante não está compelido a enfrentar, um a um, todos os pontos invocados pelas partes, bastando expor um motivo suficientemente forte à formação de sua convicção.
- Com base nos fundamentos legais expostos no voto e em precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficou reconhecida a ilegalidade da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos da Unidade Básica de Saúde, mantida pelo Município.
- O acolhimento de tese desfavorável à parte embargante não caracteriza qualquer das hipóteses do artigo 535 do CPC, pois o acórdão encontra-se fundamentado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- Resta prejudicado o objetivo de se prequestionar a matéria em debate, em razão da inexistência de defeitos no aresto impugnado. Precedentes.
- Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011848-50.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011848-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : POLLY IND/ DE TINTAS LTDA massa falida
ADVOGADO : JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
SINDICO : JOSE CARLOS KALIL FILHO
No. ORIG. : 00118485020094036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. MASSA FALIDA. FALÊNCIA DECRETADA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.101/05. JUROS DE MORA. CÔMPUTO NOS TERMOS DO ART. 124 DA REFERIDA LEI.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

II - Nos termos do art. 124, da nova Lei de Falências, somente não são exigíveis contra a massa falida os juros

vencidos após a decretação da falência, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

III - Remessa Oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-62.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054066220094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003927-89.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003927-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MODELACAO SN LTDA massa falida
ADVOGADO : NELSON ALBERTO CARMONA e outro
SINDICO : NELSON ALBERTO CARMONA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039278920094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. FALÊNCIA DECRETADA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.101/05. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA *ULTRA PETITA* RESTRIÇÃO DO JULGADO AOS LIMITES DO PEDIDO.

I - Possibilidade de exigência da multa tributária em face da massa falida, desde que respeitada a ordem do crédito prevista no art. 83, inciso VII, da Lei n. 11.101/05, porquanto a falência da Embargante ocorreu posteriormente à sua vigência.

II - Nos termos do art. 124, da nova Lei de Falências, somente não são exigíveis contra a massa falida os juros vencidos após a decretação da falência, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

III - Sentença *ultra petita* reconhecida, cabendo excluir-se da apreciação a questão da correção monetária.

IV - Remessa Oficial provida, para restringir o julgado aos limites do pedido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027226-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00272262420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.

2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029374-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00293740820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032001-82.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.032001-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00320018220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024503-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024503-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : EBS EMPRESA BRASILEIRA DE SISTEMAS
ADVOGADO : JOSIAS PEREIRA ROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00245035020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXCESSIVA DEMORA NA ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA QUE DETERMINOU SUA APRECIÇÃO NO PRAZO DE 15 DIAS.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. Manutenção da sentença que não conheceu da apelação da UF por dissociada dos fundamentos da sentença e que negou seguimento à remessa oficial.
3. Alegação de ilegitimidade passiva da autoridade indicada como coatora em sede de agravo legal afastada.

4. Sem embargo de ter sido o mandado de segurança impetrado em face do Superintendente da Polícia Rodoviária Federal em São Paulo, não deixou o mesmo de ser recebido pela autoridade, a qual prestou informações e adentrou o mérito do *mandamus*, encampando o ato, razão pela qual merece ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. Por seu turno, a notícia após a prolação da sentença de que os recursos teriam sido encaminhados para julgamento ao Conselho Nacional de Trânsito, em razão de as infrações terem sido classificadas como gravíssimas, não afasta a legitimidade da autoridade apontada que, como consignou às fls. 146/147, encaminhou cópia da sentença ao CONTRAN da decisão proferida nos autos.
6. Assinale-se que ao cidadão não é reservada a obrigação de conhecer, dentro do complexo sistema de órgãos da Administração Pública, as atribuições e divisões de serviço internas e próprias de cada um deles, até mesmo por sofrerem alterações constantemente.
7. Observe-se que não se há de falar em perda do interesse processual, porquanto a apreciação dos recursos administrativos somente foi obtida após a atuação do Poder Judiciário, o que caracteriza a presença do binômio necessidade-utilidade.
8. Com efeito, eventual perda de objeto somente teria se configurado se a pretensão da impetrante tivesse sido atendida anteriormente à ordem judicial, o que de fato não ocorreu nos autos.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018820-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DENTAL BORDINI E PAPA SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181
No. ORIG. : 00205705620064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu a penhora de faturamento da empresa.
3. Observando a íntegra do processado no feito, a agravante não demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, notadamente por não ter trazido aos autos certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis da localidade em que se processa a execução fiscal.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019433-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
: WAGNER SERPA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 239/240
No. ORIG. : 00107976320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança com o objetivo de incluir débitos "decorrentes de compensações no sistema para fins de consolidação no REFIS, de modo a viabilizar a consolidação até as 21 horas do dia 30 de junho de 2011".
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019977-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019977-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : POSTO DE GASOLINA SAO FRANCISCO LTDA
ADVOGADO : MAURO WILSON ALVES DA CUNHA
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/76
No. ORIG. : 10.00.05966-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020271-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LAPONIA VEICULOS SOROCABA LTDA e outros
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
AGRAVANTE : LUIZ PAGLIATO
: BENEDICTO PAGLIATO
: ELAINE PAGLIATO
: ADEMIR PAGLIATO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA
AGRAVANTE : ADJAIR PAGLIATO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/196
No. ORIG. : 00063097420074036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu os pedidos formulados em exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da ação.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020601-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020601-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MICRONAL S/A
ADVOGADO : ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 364/365
No. ORIG. : 00121930819934036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que, em execução de sentença, determinou a incidência de juros de mora entre a data da conta acolhida e a expedição do precatório.
3. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de

improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023624-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DALVA MARTIN HOEHNE e outros
ADVOGADO : CINTIA ROLINO
PARTE RE' : NIFTY COM/ DE CONFECÇOES LTDA
: HORACIO FRANCISCO DAS NEVES
: DERALDO SANTANA ARAUJO
: VICENTE MARTIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/210
No. ORIG. : 00050809120064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No entanto, não comprovou a exequente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, datada de 06/09/06, cujo último andamento é de 18/12/02, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não-localização da empresa certificada em 20/09/07.
4. Ainda que fosse possível de tal documento analisar eventual responsabilidade material dos sócios mencionados, dele não é possível aferir eventuais alterações de endereço da sede da empresa, afastando-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024620-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024620-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GIUSTI E CIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE CALAFIORI DE NATAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213
No. ORIG. : 00152828820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, manteve a decisão anteriormente proferida.
3. O pedido de reconsideração formulado pela agravante não suspende o prazo preclusivo estipulado pela lei processual para a interposição do agravo de instrumento.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024633-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ASSISTANCE CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outros
: GERSON DE CARVALHO
: JUSSARA TEIXEIRA RUAS
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/121
No. ORIG. : 00068985520054036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão de Jussara Teixeira Ruas do pólo passivo da demanda.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025729-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025729-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ZOETEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 13/14
No. ORIG. : 00.00.15807-6 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento, por ausência de documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia, ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o

pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025901-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CLAUDIO RODRIGUES DE MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60/61
No. ORIG. : 00190563420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado com base no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, no sentido de tornar indisponíveis bens da executada.

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026421-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TOP MARINE COML/ LTDA e outros
: RENATO LUIZ ORTOLANI
: PEDRO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/73
No. ORIG. : 00289142620064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No entanto, não comprovou a exeqüente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, cujo último andamento data de 09/03/06, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não-localização da empresa certificada em 31/08/07.
4. Ainda que fosse possível de tal documento analisar eventual responsabilidade material dos sócios mencionados, dele não é possível aferir eventuais alterações de endereço da sede da empresa, afastando-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026999-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TUTTI NOI RISTORIA BUFFETE ESPETINHOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO GUSTAVO PEREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131
No. ORIG. : 00030222820064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento, porquanto deserto.
3. É imprescindível que o agravante comprove o recolhimento do preparo antecedente e proceda a correta formação do instrumento no ato da interposição do recurso, sob pena de operar-se a preclusão consumativa.
4. No caso presente, a agravante protocolou o presente recurso no último dia do prazo recursal - 02/09/11 (sexta-feira) às 18 horas e 11 minutos, portanto, depois do expediente bancário. Por tal razão, a ela incumbiria providenciar o recolhimento das custas no dia útil subsequente, ou seja, em 05/09/11. No entanto, acostou aos presentes autos as guias cujos recolhimentos foram feitos tão-somente em 12/09/11, operando-se, *in casu*, o instituto da preclusão consumativa.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027302-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027302-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMBRACON ELETRONICA S/A massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/78
No. ORIG. : 05026076119954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode

ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

4. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

5. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

6. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

7. Do compulsar dos autos denota-se que a empresa executada teve sua falência decretada. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exeqüente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução ajuizada em face da sociedade empresária.

8. Mister consignar, sobre o tema, não se haver falar em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, tampouco à Súmula Vinculante n.º 10 do STF. Isso porque, não se trata de afastar o disposto nos arts. 124, II, do CTN e 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, mas, tão somente, de interpretá-los em consonância com o art. 135, III, do CTN, na esteira do entendimento consolidado pelo STJ.

9. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).

10. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027715-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027715-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MERIDIONAL S/A COM/ IND/ massa falida
PARTE RE' : BRAULIO CESAR JORDAO MACHADO e outros
: BEATRIZ ADINOLFI MACHADO MENDES BORGES
: CICERO DA SILVA RAMOS
: DILSON LOUZADA
: MARCOS ADINOLFI MACHADO
: MARIA CELIA APARECIDA BARBOSA
: RICARDO MARQUES BERTI

ORIGEM : ROBERTO MENDES BORGES
AGRAVADA : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 136/138
: 05129026019954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da ação, não o fazendo com relação aos sócios Áureo Bonilha, Carlos Wagner Assen, Carlos Alberto Lopes Sace Bautzer e Lourenço Místico Sanches.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028293-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : FARMASANTOS DROG E PERF LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89
No. ORIG. : 05188265219954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, deixou de receber a apelação interposta em face da sentença que julgara extinto o feito, nos termos do art. 269, IV, CPC.
3. No presente caso, a intimação do agravante ocorreu no dia 05/04/2011. Tendo sido a apelação interposta tão-somente em 11/05/2011, revela-se intempestiva.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028439-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HYDEL IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 39/40
No. ORIG. : 05248170419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de arresto no rosto dos autos do processo nº 92.0027921-0, em trâmite no Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo - SP.03.

3. Não há nos autos diligência no sentido de localizar a executada para sua citação. A carta de citação com aviso de recebimento negativo, por si só, não é suficiente para demonstrar eventual ocultação do devedor ou ausência de domicílio, de modo a preencher os requisitos exigidos no artigo 7º, III, da Lei de Execuções Fiscais. Precedentes da Sexta Turma.

4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.028693-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : HELENA BONITO COUTO PEREIRA
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ENSEMBLE INSTRUMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro
: LUIZ ROBERTO CORREIA COUTO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/304
No. ORIG. : 00405557920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido dar provimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que, execução fiscal, com vistas a dar cumprimento à decisão proferida nos autos do agravo de instrumento n.º 0047250-29.2008.4.03.0000, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do BACEN JUD.
3. Consoante mencionado no voto proferido no agravo de instrumento n.º 0047250-29.2008.4.03.0000, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.
4. No entanto do compulsar dos autos denota-se não ter havido citação da ora agravante. Denota-se, pois, que não há como ser mantido o bloqueio de seus bens por meio do sistema BACEN JUD, tendo em vista a ausência de citação. Precedentes jurisprudenciais desta Corte:
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.028792-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CORAMBRA COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LTDA e outros
: JIN HEON KIM

ORIGEM : CHEON SOON KANG AN
AGRAVADA : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
: 00073768620064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, excluiu os sócios do pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030676-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030676-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : WOOD MAX AGLOMERADOS DE MADEIRAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/105
No. ORIG. : 99.00.00205-9 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030685-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030685-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : HONEYWELL IND/ AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : FABIO ROSAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 3214
No. ORIG. : 00117832820094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.
3. O art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."
4. No presente caso, o Juízo "a quo", no uso de seu poder-dever de condução do processo, entendeu por bem deferir o pedido de produção de prova pericial, não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.030880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FRIGORIFICO SANTA MARINA LTDA
ADVOGADO : JOSE WAGNER BARRUECO SENRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/139
No. ORIG. : 95.00.00135-8 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.
3. Quanto à inclusão dos sócios no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da actio nata.
4. Enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.
5. No presente caso, em 18/05/05 o oficial de justiça certificou não ter localizado a empresa executada em seu endereço (fl. 78). Tão somente em 25/04/11 a exequente pleiteou o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios (fls. 126/128).
6. Não acostou a agravante aos presentes autos documento indicativo da data em que tomou ciência do teor da mencionada certidão, impossibilitando a análise do transcurso de período superior a 5 (cinco) anos entre tal data e o requerimento de inclusão do referido sócio no pólo passivo da ação, situação que impossibilita a análise da plausibilidade do direito invocado.
7. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória. Precedentes do STJ.
8. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
9. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031580-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031580-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00164783020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

[Tab]

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II- Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032298-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032298-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARCUS JAIR GARUTTI
ADVOGADO : TIAGO PEREIRA PIMENTEL FERNANDES e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA FERRERO PALLONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VICENTE BUENO GRECO
ADVOGADO : JULIO OLIVA MENDES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/303
No. ORIG. : 00023968520054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de responsabilização por ato de improbidade administrativa, manteve, por seus próprios fundamentos, a anterior decisão que determinara a indisponibilidade de seus bens.
3. No presente caso, proposto o feito de origem, foi deferida medida liminar de indisponibilidade de bens, em montante suficiente para assegurar o integral ressarcimento dos cofres públicos, o que ensejou a interposição do agravo de instrumento n.º 0026151-08.2005.4.03.0000 a mim distribuído, ao qual foi negado provimento por esta E. Sexta Turma.
4. Em agosto de 2011 formula o ora agravante, perante o Juízo de origem, pedido de reconsideração da decisão que determinara a indisponibilidade de seus bens, tendo o Juízo "a quo" mantido a decisão por seus próprios fundamentos.
5. Verifica-se, pois, que a questão atinente à indisponibilidade dos bens é matéria transitada em julgado no mencionado agravo de instrumento. Ademais, a despeito as alegações tecidas no presente recurso, não traz o recorrente fatos efetivamente novos a eventualmente ensejar a apreciação do seu pedido.
6. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032375-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : R E M COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros
: ANTONIO OKINO
: CARLOS MASSAO OKINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59
No. ORIG. : 00022157320044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou

negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de utilização do sistema BACENJUD para obter informações acerca do endereço dos executados.

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032527-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032527-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE CARLOS PEREZ
ADVOGADO : ANDRÉ CURSINO DURBANO NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/42
No. ORIG. : 00068846120114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO - DECISÃO LIMINAR EM MS - 557 DO CPC - SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PREJUDICIALIDADE DO RECURSO.

1. Carência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Conseqüentemente, não remanesce o interesse na reforma da decisão atacada pelo agravo, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

2. Recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032843-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SELMA MOREIRA SANTOS ABREU e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/56
No. ORIG. : 00385328720094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033383-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SOFT SET ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/65
No. ORIG. : 00124950720114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento voltado contra decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança no qual se pretende "o reconhecimento do direito líquido e certo a apurar e recolher o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro - CSLL, sem a inclusão da CSLL na base de cálculo destes tributos, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos

que antecederam a propositura da presente ação" (fl. 42).

3. Anteriormente, a Lei 7.689/88 que instituiu a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, estabelecia em seu artigo 2º que a base de cálculo da contribuição seria o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto sobre a renda.

4. Com a Lei 9.316/96, vedou-se a possibilidade de desconto do valor da contribuição social sobre o lucro para a apuração do lucro real, bem como para a identificação da base de cálculo da própria contribuição.

5. De um modo geral, os tributos incidentes sobre acréscimo patrimonial podem ser contabilmente tratados como parte do próprio acréscimo.

6. A matéria atinente às deduções está reservada à lei. É verdade que nada impediria ao legislador a inclusão da verba destinada à contribuição social sobre o lucro como parcela a deduzir na base de cálculo do tributo. Porém esta não foi a opção legislativa, que vedou referida dedução expressamente. Na prática, enquanto a verba relativa à contribuição social sobre o lucro não for efetivamente recolhida, ela não se encontra à disposição do Fisco, mas sim como parte integrante do patrimônio do contribuinte.

7. O critério legislativo adotado para a dedução questionada não atinge qualquer princípio constitucional tributário. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.

8. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).

9. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033626-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033626-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: TONINHO BOLSAS LTDA
ADVOGADO	: SERGIO AUGUSTO DA SILVA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 128/130
No. ORIG.	: 00190116019894036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO PARCIAL DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu em parte a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação ajuizada em face da

sociedade empresária.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033656-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BOMBRIEL S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/144
No. ORIG. : 00050075620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão-somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face da sentença que denegara a ordem em mandado de segurança.
3. A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes do C. STJ.
4. Excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura *in casu*.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.034082-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SALLES COM/ EXTERIOR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/112
No. ORIG. : 00194980520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
5. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
6. Da análise da ficha JUCESP extrai-se que Nelson de Salles Oliveira Filho se retirou do quadro societário da empresa executada em 02/02/95, a ele retornando em 23/01/02. Não responde pelos débitos objeto do feito, porquanto não contemporâneos ao período de sua gestão.
7. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
8. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

2011.03.00.035418-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CIA HOTELEIRA DO BRASIL
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/206
No. ORIG. : 06602606719844036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de juros de mora no período compreendido entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório.
3. O agravo de instrumento fora interposto com vistas a obter, também, provimento que determinasse a inclusão de juros no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, em razão do descumprimento do prazo previsto no art. 100, §1º, da CF.
4. Dos documentos acostados aos autos, no entanto, não é possível aferir, a priori, o descumprimento do preceito contido no art. 100, §1º, da CF, a ensejar a incidência de juros de mora.
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.035700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PERFUMARIA SAO CRISTOVAO LTDA e outro
: PAULO GIGLIUCCI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/247
No. ORIG. : 04.00.30815-7 1FP Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO -

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de ofícios a órgãos tais como a ANAC, capitania dos portos, SUSEP, dentre outros, com vistas a obter a indisponibilidade de bens e direitos em nome dos executados.
3. No presente caso, tendo sido acostados aos autos documentos indicativos da inexistência de bens, não demonstrou a agravante a utilidade prática do provimento por ela postulado
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035940-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INVISTA NYLON SUL AMERICANA S/A e outro
ADVOGADO : ANTONINO AUGUSTO CAMELIER DA SILVA
AGRAVADO : PAULO CORDEIRO DE MELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237
No. ORIG. : 07.00.00577-0 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução, acolheu o pedido formulado pelo perito judicial de complementação do valor anteriormente fixado a título de honorários periciais provisórios, descontando-se o montante já depositado.
3. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036165-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CENTER MM ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/150
No. ORIG. : 00016905320074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento de penhora, ante a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.
3. Ainda que tenho ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução. Precedentes do STJ.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036512-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PAN AMERICANA S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 438/439
No. ORIG. : 00128400319934036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que, em execução de sentença, determinou a incidência de juros de mora entre a data da conta acolhida e a expedição do precatório.
3. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036666-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVANTE : DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS e filia(l)(is) e outro
ADVOGADO : LUCCAS RODRIGUES TANCK e outro
AGRAVADO : DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS filial
ADVOGADO : LUCCAS RODRIGUES TANCK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265
No. ORIG. : 00021169719994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, após deferimento de penhora por meio do sistema BACEN JUD, indeferiu o pedido formulado pela exequente no sentido de ser determinada ordem de bloqueio dos ativos financeiros pertencentes à filial da executada pelo mesmo sistema.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036759-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ATAIDE E EDMUNDO CONSTRUCOES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG. : 00092778920064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No entanto, não comprovou a exequente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, cujo último andamento data de 24/03/03, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não-localização da empresa certificada em 21/03/09.
4. Sendo certo consubstanciar-se referido documento indicativo de eventuais alterações de endereço da sede da empresa, afasta-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de

improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036761-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036761-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRIADIS TECNOLOGIA IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 48/49
No. ORIG. : 00254476820084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No entanto, não comprovou a exequente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, cujo último andamento data de 31/10/05, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não localização da empresa certificada em 20/08/09.
4. Sendo certo consubstanciar-se referido documento indicativo de eventuais alterações de endereço da sede da empresa, afasta-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036772-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036772-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CHIC CAR SERVICOS E PECAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88
No. ORIG. : 00050237320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. No entanto, não comprovou a exeqüente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, cujo último andamento data de 19/12/00, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não-localização da empresa certificada em 24/03/08.
4. Sendo certo consubstanciar-se referido documento indicativo de eventuais alterações de endereço da sede da empresa, afasta-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036782-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036782-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ORION COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/114
No. ORIG. : 00228133620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Do compulsar dos autos denota-se datarem os débitos em cobrança de 15/10/02 a 31/01/05. Da análise da ficha JUCESP extrai-se que Willian Silva Oliveira e Carlos Eduardo de Abreu da Silva ingressaram no quadro societário da empresa, respectivamente em 03/04/08 e 19/01/09. Não respondem pelos débitos objeto do feito, porquanto anteriores ao período de gestão.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037559-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037559-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ECEK ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 43/44
No. ORIG. : 00553311620064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Não comprovou a exeqüente ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, não é possível aferir a contemporaneidade da cópia da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos, cujo último andamento data de 03/04/95, ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação formulado em razão da não localização da empresa certificada em 19/05/08.
4. Sendo certo consubstanciar-se referido documento indicativo da composição social da empresa executada e eventuais alterações de endereço de sua sede, afasta-se no presente caso a possibilidade do exame das alegações

expendidas no recurso.

5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037641-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : OSG TUNGALOY SULAMERICANA DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 242/242-V
No. ORIG. : 00018712920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

III - Pedido de reconsideração em relação à decisão anterior não reabre o prazo para a interposição de recurso.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037735-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037735-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GALVANI S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENÇO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 346/347
No. ORIG. : 00159082820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a liminar pleiteada em mandado de segurança impetrado "objetivando a liberação dos bens arrolados com o cancelamento das averbações existentes perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóvel, com exceção do imóvel de matrícula nº 14.553, que permanecerá arrolado até a quitação dos parcelamentos, posto que possui valor de mercado capaz de garantir os valores cobrados nos Processos Administrativos nºs 13807.005057/99-10 e 19515.004452/2007-73" (fl. 335).
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038195-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : G F MONTEMURRO PLASTICOS -ME
ADVOGADO : OSWALDO BIGHETTI NETO e outro
AGRAVADO : GIUSEPPINA FALCO MONTEMURRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 221/222
No. ORIG. : 00560495220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de ofícios a órgãos tais como Banco Central do Brasil, Cerregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, Capitania dos Portos de São Paulo e ANAC, com vistas a obter a indisponibilidade de bens e direitos em nome dos executados.
3. No presente caso, tendo sido acostados aos autos documentos indicativos da inexistência de bens, não demonstrou a agravante a utilidade prática do provimento por ela postulado
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038429-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GALETERIA DOS PAMPAS RESTAURANTE LTDA e outros
: OTILIO SOARES FILHO
: ERINALDO JOSE DE LIMA
: PEDRO GEOVANI FONTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 317/318
No. ORIG. : 00387932820044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio Pedro Geovani Fontes no pólo passivo da demanda
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038509-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038509-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CEREALISTA NARDO LTDA
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/156
No. ORIG. : 00033695220114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu antecipação de tutela pleiteada, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário ajuizada a fim de que lhe seja permitido realizar o enquadramento do açúcar cristal adquirido e a ser adquirido na subposição 1701.99.00 Ex 01 da Tabela de Incidência do IPI (TIPI), "por possuir, comprovadamente, grau de pureza superior a 99,5%".
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039061-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BORLEM S/A EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/236
No. ORIG. : 00077004220044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da exequente de substituição do bem imóvel indicado à penhora pela penhora dos créditos decorrentes da ação nº 00.0127049-4, em trâmite perante o Juízo Federal da 22ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo (penhora no rosto dos autos).
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027917-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
REU : FRANCISCO MARCORIO DO PRADO E IRMAO LTDA
No. ORIG. : 06.00.00009-0 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. INAPLICABILIDADE DO ART. 40, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. FIXAÇÃO DE NOVA MULTA.

I - A Embargante sustenta que há omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - Deixando a Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução

fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e fixação de nova multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de nova multa fixada no importe de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036420-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SEGRAN AGROINDUSTRIA COM/E IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00009-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

1. A adesão a plano de parcelamento, não configura renúncia tácita à prescrição. Decorre, esta conclusão, da interpretação do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, matéria de ordem pública capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida.

2. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

3. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042761-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
REU : SILVIO MORAIS
No. ORIG. : 10.00.00010-8 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. INAPLICABILIDADE DO ART. 40, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. FIXAÇÃO DE NOVA MULTA.

I - A Embargante sustenta que há omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - Deixando a Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e fixação de nova multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de nova multa fixada no importe de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044925-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044925-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
REU : DENILTON BERGAMINI E CIA LTDA -ME
No. ORIG. : 09.00.00002-0 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. INAPLICABILIDADE DO ART. 40, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. FIXAÇÃO DE NOVA MULTA.

I - A Embargante sustenta que há omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - Deixando a Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e fixação de nova multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de nova multa fixada no importe de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000297-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000297-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MEV EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SILVIO EDUARDO MACEDO MARTINS e outro
PARTE RE' : SERGIO DA SILVA PORTO e outros
: DECIO DA SILVA PORTO
: CLISEIDE ZAGATO PORTO
: ZELINDA DE LOURDES SALLA PORTO
: CONSULTEC ADMINISTRADORA DE BENS E CREDITOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1841/1842
No. ORIG. : 00070282920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu a exceção de incompetência oposta e determinou a remessa dos autos do processo nº 0003891-39.2011.4.03.6106 ao Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000374-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000374-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LAURO CELIO DE SOUZA
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113639420114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000450-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000450-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MG SILVA ENGENHARIA DE OBRAS LTDA -ME e outro
: LUIZ CAETANO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/37
No. ORIG. : 02.00.11580-6 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00142 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000459-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : A C BODINI -ME e outro
: ALVARO CESAR BODINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 34/35
No. ORIG. : 05.00.09012-5 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE

INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001128-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001128-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SERVS MEDICOS ESPECIALIZADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00532309820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001129-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001129-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ASMA ASSISTENCIA MEDICA ALERGO IMUNOLOGICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00532534420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001130-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001130-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SPACO SAUDE AUDITORIA E ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00532733520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001148-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001148-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI
AGRAVADO : ELAINE PAIXAO ALONSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.003254-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00147 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001507-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001507-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1230/1997

AGRAVADO : LITTLE ANGEL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00540242220094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00148 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003518-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BEN BIOENERGIA GERACAO E COMERCIALIZACAO DE ENERGIA
ELETRICA DO NORDESTE S/A
ADVOGADO : CAMILA DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
: CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA CCEE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 418
No. ORIG. : 00010721620124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - DIFERIMENTO NA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL PARA APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deixou para apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional após a vinda da contestação.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5888/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043348-53.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.045863-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : FUNDACAO DO SANGUE
ADVOGADO : SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1160/1160v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : FUNDACAO PRO SANGUE HEMOCENTRO DE SAO PAULO e outro
ADVOGADO : LIDIA HATSUMI YOSHIKAWA
No. ORIG. : 98.00.43348-1 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E ERRO MATERIAL: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Inocorreu o apontado erro material, o qual somente demonstra o inconformismo da parte com o julgamento da demanda e beira à litigância de má-fé.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011020-41.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.047124-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : BRAZIL ASSET CORPORATION
: SANTANDER INVESTMENT BANK
: GERAL DO COMERCIO S/A CORRET CAMBIO VAL MOBILIARIOS
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 200/201
No. ORIG. : 96.00.11020-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O artigo 11 da Lei 9249/95 veio estabelecer que a alíquota passava a ser de 15% para qualquer contribuinte e ainda frisou expressamente que este aumento se referia aos rendimentos "auferidos por qualquer beneficiário"
- 3.. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019063-30.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.039521-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : LUIZ MANOEL MOREIRA DRUZIANI e outros
: EVANY ALVES DE MORAES
: GUSTAVO BONISSON SILVA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.310/313.v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 97.00.19063-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025298-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ADNET ESTACIONAMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00245495020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONEXÃO ENTRE A EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO E AÇÃO ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA.

I - Não há como reconhecer a ocorrência de conexão entre a execução fiscal em curso e as ações ordinárias ajuizadas pela Agravante, pois cada feito tem natureza distinta, uma vez que possuem causas de pedir e pedidos diversos.

II - Não é o caso de reunião dos processos, uma vez que a competência das varas especializadas em execuções fiscais é absoluta, por tratar-se de competência fixada em razão da matéria.

III Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça

IV- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15229/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002411-03.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002411-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS
DE LIMEIRA E IRACEMAPOLIS
ADVOGADO : IARA CRISTINA D ANDREA e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DECISÃO

Cuida-se de ação civil pública promovida pelo **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS DE LIMEIRA E IRACEMÓPOLIS**, em face do **BANCO CENTRAL DO BRASIL (BACEN)**, com pedido de liminar, objetivando a decretação da nulidade da Resolução n. 2.707 de 30 de março de 2000, que autorizou às instituições financeiras, nela especificadas, a contratação de empresas correspondentes para a prestação de serviços bancários.

Alega, em síntese, que com a edição da referida norma, a Autarquia extrapolou os limites de sua competência regulamentar, estabelecidos no art. 10 da Lei n. 4.595/64, ao dispor sobre matéria trabalhista e relativa à sigilo bancário, permitindo a terceirização de serviços tipicamente bancários, com ofensa ao disposto nos arts. 5º, X e XII e 22, da Constituição da República, art. 224, da CLT, e art. 38, da Lei n. 4.595/64 (fls. 02/13).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/51.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 57/58).

O BACEN ofertou contestação, alegando, em preliminar, a incompetência da Justiça Federal de Piracicaba, a ilegitimidade ativa do Sindicato, a sua ilegitimidade passiva e a impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, sustentou a legalidade da norma impugnada (fls. 69/93).

Réplica às fls. 98/104.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido (fls. 112/123).

Instado a especificar provas (fl. 105), o Autor informou que não pretendia realizar novas provas (fl. 106), postulando, o Réu, pelo julgamento antecipado da lide (fl. 108).

O MM Juízo "a quo" rejeitou as preliminares e julgou improcedente o pedido, condenando o autor nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (fls. 129/140).

Irresignado, o Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença e a procedência do pedido, ou a exclusão da condenação em honorários advocatícios (fls. 147/155).

O BACEN apresentou contrarrazões, repisando as razões trazidas em contestação, pugnano pela manutenção da sentença (fls. 183/187).

Feito breve relato, decido.

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

Verifica-se, na espécie, a carência superveniente de interesse processual.

Com efeito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Por sua vez, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir

no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

Assim, as condições da ação devem estar presentes já no ajuizamento demanda, configurando carência superveniente a ausência de qualquer delas no curso do processo, situação que pode ser reconhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito sem resolução do mérito, disciplina aplicável à ação civil pública, nos termos previstos no art. 19, da Lei n. 7.347/85.

No que se refere ao interesse processual, cumpre consignar o magistério de Néelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, segundo o qual, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

No caso sob exame, o intento do Autor é a anulação da Resolução n. 2.707, de 30 de março de 2000, editada pelo Presidente do BACEN.

Ocorre que o referido ato normativo foi expressamente revogado pela Resolução n. 3.110, de 31 de julho de 2003 (art. 8º), que por sua vez foi revogada pela Resolução n. 3.954, de 24 de fevereiro de 2011 (art. 23, I).

Dessa forma, entendo configurada a carência superveniente de ação, por ausência de interesse processual na invalidação do ato normativo revogado, ensejando a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos nos termos do disposto nos arts. 267, inciso VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil, aplicável, na espécie, por força do art. 19, da Lei n. 7.347/85.

Nesse sentido é o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal, consoante denota a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO POPULAR. REVOGAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, CPC.

1- Ação popular distribuída em 30/04/1992, objetivando a decretação de nulidade do Edital de Habilitação nº 001/92 - DNSP/SNC/MINFRA - para a outorga do Serviço de Radiocomunicação Móvel Terrestre Público-Restrito/Serviço Móvel Celular neste Estado de São Paulo, bem como, de toda e qualquer medida ou efeito dele decorrente. O Ministério dos Transportes e das Comunicações, através da Portaria nº 196, de 02 de julho de 1992 da Secretaria Nacional de Comunicações, revogou o ato impugnado. O fato foi noticiado pelas rés em suas contestações, porém, o M.M. juiz de primeiro grau, acolhendo a alegação dos autores populares pela qual subsistiria seu interesse no prosseguimento e julgamento da ação, tendo em vista que posteriores republicações, em nova versão mantiveram inalterados a finalidade e os propósitos originais, incorrendo em lesão ao patrimônio e à ordem jurídica vigente à época em que editados, sentenciou o mérito do feito, julgando-o improcedente.

2- A revogação do ato impugnado é fato posterior a ensejar a perda superveniente de interesse processual, condição indispensável ao prosseguimento da ação, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito, conforme o disposto no artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Caberia ao juiz considerar o fato superveniente no momento de proferir a sentença, neste sentido o artigo 462 do CPC: 'Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.'

3- Não merece acolhida a alegação dos autores populares pela qual subsistiria seu interesse no prosseguimento e julgamento da ação, ao argumento de que posteriores republicações, em nova versão teriam mantido inalterados a finalidade e os propósitos originais, incorrendo em lesão ao patrimônio e à ordem jurídica vigente à época em que editados, vez que se constituem em novo ato administrativo, a ensejar, eventualmente, novo pedido com alteração da causa de pedir. Saliente-se ainda que, nos termos o do que estabelece o artigo 264 caput e parágrafo único do CPC, vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da estabilização do processo, pelo qual é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir sem o consentimento do réu e, em nenhuma hipótese, após o saneamento do processo.

4- Em sede de ação popular, salvo comprovada má fé, não será o autor condenado em custas e demais ônus da sucumbência, tendo em vista a isenção estabelecida pelo constituinte originário no inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Esta Corte já se manifestou pela impossibilidade de se fixar condenação sucumbencial, a qualquer das partes, em sede de ação popular extinta por carência da ação quando ato do requerido faça cessar o ato impugnado supostamente lesivo.

5- Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Apelações e remessa oficial prejudicadas. Sem condenação em custas e verbas sucumbenciais."

(TRF3, APELREE 318409/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJe 19.01.2009 - destaque meu).

Na mesma linha, também decidiu a Terceira Turma desta Corte, em sede de ação popular, no julgamento da APELREE n. 349737/SP, sob relatoria do Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken (DJe 07.07.2009, p. 209). Esse entendimento, tem sido igualmente adotado por outros Tribunais Regionais Federais, consoante atesta a seguinte ementa:

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROGRAMAÇÃO TELEVISIVA. CLASSIFICAÇÃO PARA FINS DE EXIBIÇÃO. INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE ABSOLUTA. POSTERIOR REVOGAÇÃO DO ATO NORMATIVO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Não configurada, na espécie, qualquer das hipóteses previstas no art. 295 do CPC, não prospera a preliminar de inépcia da petição inicial.

II - Apregoa a Constituição da República, em vigor, que "o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (CF, art. 127, caput), arrolando, entre suas funções institucionais, a de "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos" (CF, art. 129, III). Nessa linha de determinação, a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, estabelece, entre as diversas funções institucionais do Ministério Público da União, a de "zelar pela observância dos princípios constitucionais relativos à seguridade social, à educação, à cultura e ao desporto, à ciência e à tecnologia, à comunicação social e ao meio ambiente" (art. 5º, II, d), promover a defesa dos "direitos e interesses coletivos, especialmente das comunidades indígenas, da família, da criança, do adolescente e do idoso" (art. 5º, III, e), cabendo-lhe, ainda, promover "a proteção dos direitos constitucionais, de outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos sociais, difusos e coletivos", propondo "ação civil coletiva para defesa de interesses individuais homogêneos" (art. 6º, incisos VII, a e d e XII), incluindo-se aí a preservação dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, a que devem se submeter toda produção e programa de rádio e televisão, neste País, em homenagem à auto-aplicabilidade do disposto no art. 221, da nossa Carta Magna. Preliminar de ilegitimidade ativa ad causam do Ministério Público Federal que se rejeita.

III - Afigura-se extra petita a sentença que aprecia matéria estranha à questão deduzida pelo suplicante na petição inicial, como no caso, conduzindo à sua nulidade, ex officio, a fim de que seja examinada a postulação deduzida em juízo.

IV - Contudo, face da nova situação surgida, após o ajuizamento da ação, restando alterados os pressupostos de direito e de fato, que, originariamente, motivaram a súplica, o ato impugnado esvaziou-se em sua consistência, cessou-se o interesse processual, que impulsionara o autor da demanda, pelo que se aplica, na espécie, o disposto no art. 267, inciso VI, última figura, do CPC.

V - Sentença anulada de ofício. Processo extinto, sem julgamento do mérito."

(TRF1, AC 200330000024770, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Souza Prudente, DJ 11.06.2007 - destaque meu).

Por fim, impende destacar que, ante a inexistência de má-fé, descabida a condenação da parte Autora em custas e honorários advocatícios, a teor do art. 18 da Lei n. 7.347/85 e da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. 2ª T., REsp 493823/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.12.2003; REsp 785489/DF, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.06.2006 e REsp 845339/TO, 1ª T. Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.9.2007).

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, caput, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023121-03.2002.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : VARMED COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : CELSO FERNANDO GIOIA e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **VARMED COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, contra ato do **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a expedição de certidão para participação de concorrências públicas.

Alega, em síntese, ter sido impossibilitado de expedir a referida certidão, em razão do advento da Medida Provisória n. 2.190-34, que estabelece, em seu art. 11, a necessidade de manutenção de assistência farmacêutica em horário integral de funcionamento.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade da medida provisória citada, haja vista que, como distribuidora de medicamentos, não manipula drogas ou oferece atendimento ao público, pelo quê não se justificaria a necessidade de permanência de assistente farmacêutico em todo seu horário de funcionamento.

Aduz, ainda, que a referida Medida Provisória perdeu sua eficácia, em razão de sua não conversão em lei, bem como a violação da competência do Conselho Regional de Farmácia para aferição de seu cumprimento (fls. 02/16).

Apresentou os documentos de fls. 17/37.

A liminar foi indeferida às fls. 40/43.

A Autoridade Impetrada, devidamente notificada, prestou informações, defendendo a legalidade do ato (fls. 62/78).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 125/127).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, reconhecendo a legalidade da exigência de assistente farmacêutico em horário integral, nos termos da MP n. 2.190-34, bem como a competência do Conselho Regional de Farmácia para o exercício da fiscalização (fls. 130/135 e 147/148).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 158/169).

Com contrarrazões (fls. 176/189), subiram os autos a esta Corte, com parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (fls. 230/240).

À fl. 256, a Impetrante requereu a desistência do feito, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, indefiro o pedido de desistência formulado à fl. 256, tendo em vista que, uma vez prolatada a sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do CPC).

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

Com efeito, a matéria objeto do presente *mandamus*, qual seja, a eficácia do art. 11, da Medida Provisória n. 2.190-34, que estende a necessidade de manutenção de profissional farmacêutico em horário integral de funcionamento para as distribuidoras de medicamentos, já foi reconhecida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte, nos julgamentos assim ementados:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. MP 2.190/2001. APLICABILIDADE NA HIPÓTESE DOS AUTOS."

1. O exame de suposta violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Carta Federal, pela via do recurso extraordinário, sendo vedado a esta Corte Superior realizá-lo, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento.

2. A exigência, prevista no art. 15, § 1º, da Lei 5.991/73, de permanência de farmacêutico nas farmácias e drogarias, durante o período de funcionamento, não se aplica às distribuidoras (atacadistas) de medicamento, até a edição da Medida Provisória 2.190-34/2001, que estendeu a aplicação do mencionado art. 15 às distribuidoras de medicamentos. Dessarte, a obrigação de manter profissional farmacêutico nas distribuidoras de

medicamentos somente tornou-se obrigatória após a vigência da Medida Provisória 2.190-34/2001 e suas respectivas reedições, o que se verificou na hipótese dos autos.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 1085281, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 07.12.10, DJE de 03.02.11).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O exame de suposta violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Carta Federal, pela via do recurso extraordinário, de modo que é vedado a esta Corte Superior realizá-lo, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento.

2. A exigência prevista no art. 15, § 1º, da Lei 5.991/73, de permanência de farmacêutico nas farmácias e drogarias durante o período de funcionamento não se aplica às distribuidoras (atacadistas) de medicamento, até a edição da Medida Provisória 2.190-34/2001, que estendeu a aplicação do mencionado art. 15 às distribuidoras de medicamentos. Destarte, a obrigação de manter profissional farmacêutico nas distribuidoras de medicamentos somente tornou-se obrigatória após a vigência da Medida Provisória 2.190-34/2001 e suas respectivas reedições, o que se verificou na hipótese dos autos.

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EDREsp n. 933416, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 26.05.09, DJE de 18.06.09).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISTRIBUIDORAS DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. NECESSIDADE.

1. A obrigação prevista no artigo 15 da Lei nº 5.991/73, que determina às farmácias e às drogarias a assistência de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia, estende-se às distribuidoras de medicamentos, por força do art. 11 da Medida Provisória nº 2.190-34, de 23.08.01, eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01.

2. À minguada de impugnação, mantidos os honorários advocatícios fixados.

3. Apelação improvida."

(TRF3, 6ª Turma, AC n. 2003.61.13.003913-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 27.08.09, DJE de 14.09.09).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO EM PERÍODO INTEGRAL - NECESSIDADE - MP Nº 2.190-34.

I - As distribuidoras de medicamentos sujeitam-se à exigência de manutenção de responsável técnico devidamente registrado perante o Conselho Regional de Farmácia, em período integral, por força da determinação contida na Medida Provisória nº 2.190-34/2001, cujo artigo 11 prevê que "às distribuidoras de medicamentos aplica-se o disposto no art. 15 da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973".

II - A Medida Provisória nº 2.190-34/2001 foi promulgada em data anterior à edição da Emenda Constitucional nº 32/2001 e, ante a ausência de medida provisória ulterior revogando-a expressamente ou de deliberação definitiva do Congresso Nacional a respeito, conclui-se que sua vigência ainda permanece (artigo 2º da referida EC).

III - Apelação improvida."

(TRF3, 3ª Turma, AMS n. 0007602-15.2008.4.03.6120, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 06.10.11, DJF3 de 17.10.11).

Sendo, assim, de rigor a manutenção da sentença que denegou a segurança, na medida em que se encontra em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, o qual adoto.

Isto posto, incabível o pedido de desistência formulado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-37.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000260-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : LUIS MARCELO BATISTA DA SILVA e outro
APELANTE : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE LORENZI e outro
APELADO : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA e outro

DESPACHO

Fls. 414/419 - Manifeste-se a INFRAERO no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016812-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.016812-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO PASCHOAL E CALDAS
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
No. ORIG. : 00168128720074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, contra sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em face de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação da ora Apelante, fixando o valor da execução em R\$ 3.482.619,26 (três milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, seiscentos e dezenove reais e vinte e seis centavos), deixando, contudo, de fixar honorários em seu favor (fls. 250/252 e 264/268). Alega, em síntese, fazer jus ao recebimento dos ônus da sucumbência, porquanto há orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de condenação em honorários em fase de cumprimento de sentença.

Sustenta possuir o direito à sua fixação com base na diferença entre o valor acolhido, e aquele inicialmente apresentado pela ora Apelada, que seria de R\$ 4.092.865,56 (quatro milhões, noventa e dois mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos) (fls. 270/278).

Com contrarrazões da ora Apelada, **SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC**, alegando, em síntese, a impossibilidade de fixação de honorários advocatícios nessa fase do processo (fls. 287/290).

À fl. 292, esta Relatora determinou a suspensão do feito, em vista da pendência de julgamento dos Recursos Extraordinários n. 591.797, 626.307 e 754.745 pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, relativos ao pagamento da diferença de correção monetária, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II.

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, tendo em vista que a questão objeto de análise por esta Corte cinge-se à fixação de verba honorária em fase de cumprimento de sentença, determino o levantamento do sobrestamento do feito.

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

A respeito do arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, na hipótese de procedência da impugnação apresentada, leciona Araken de Assis:

"Seja qual for o alcance do decisum, o juiz condenará o(s) vencido(s) nos honorários advocatícios, arbitrados consoante eqüitativa, a teor do art. 20, § 4º, ocorrendo extinção da execução".

(Manual da Execução, 11ª ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual - 2006/2007, São Paulo, 2007, p. 1191, Ed. Revista dos Tribunais).

No mesmo sentido, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em jurisprudência traduzida nos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO MANTIDA.

I - Consoante entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, "incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação" (Súmula n.º 254/STF).

II - Quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios na impugnação ao pedido de cumprimento de sentença, a Terceira Turma desta Corte, em 11.3.08, no julgamento do REsp 978.545/MG, sob a relatoria da eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, posicionou-se no sentido de que, conquanto a nova sistemática imposta pela Lei n.º 11.232/05 tenha alterado a natureza da execução de sentença que passou a ser mera fase complementar do processo de cognição, deixando de ser tratada como processo autônomo, não trouxe nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios. III - O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. IV - Agravo Regimental improvido." (STJ, AGA 201001189009, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. em 26.10.10, DJE de 12.11.10).

"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA IMPOSTA PELA LEI Nº 11.232/05. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE.

- A alteração da natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios.

- A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas. Consoante expressa dicção do referido dispositivo legal, os honorários são devidos "nas execuções, embargadas ou não".

- O art. 475-I, do CPC, é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, se faz por execução. Ora, se nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, a execução comporta o arbitramento de honorários e se, de acordo com o art. 475, I, do CPC, o cumprimento da sentença é realizado via execução, decorre logicamente destes dois postulados que deverá haver a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença.

- Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então.

- Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei n.º 11.232/05, em especial a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC. Seria inútil a instituição da multa do art. 475-J do CPC se, em contrapartida, fosse abolida a condenação em honorários, arbitrada na percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação.

- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp 1028855/SC, Corte Especial, Rel. Ministra Nancy Andrigli, j. em 27.11.08, DJE de 05.09.09).

In casu, a sentença recorrida acolheu a impugnação apresentada pela Caixa Econômica Federal, para fixar o valor devido em R\$ 3.482.619,26 (três milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, seiscentos e dezenove reais e vinte e seis centavos).

Analisando-se as contas elaboradas pelas partes, verifica-se que a Requerente-Apelada apresentou cálculos no valor de R\$ 4.092.865,56 (quatro milhões, noventa e dois mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos).

Desse modo, verifico que a Requerente-Apelada decaiu de parte de seu pedido, e a diferença entre o valor por ela apresentado, e aquele acolhido pelo MM. Juízo *a quo*, foi de R\$ 610.246,30 (seiscentos e dez mil, duzentos e quarenta e seis reais, e trinta centavos).

Assim, a Exequente deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento adotado pela Sexta Turma desta Egrégia Corte, a serem atualizados, a partir da data deste julgamento, pelos critérios previstos na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para condenar a Requerente-Apelada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil

reais), devidamente atualizados, pelos critérios previstos na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015397-80.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOAO LUIS BALASSO
No. ORIG. : 00153978020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra **JOÃO LUIS BALASSO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 034927/2006, referente à cobrança de anuidades, no valor de R\$ 563,74 (quinhentos e sessenta e três reais e setenta e quatro centavos) (fls. 02/03).

O Executado não foi citado (fl. 08).

A execução foi julgada extinta, com fundamento nos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir, tendo em vista o valor ínfimo do débito (fls. 14/20).

O Exequente interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 22/37).

Subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

Destaco, outrossim, o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Inicialmente, destaco que, nos termos do **art. 219, § 5º, do CPC**, com a redação dada pela Lei n. 11.280/06, "*o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição*".

Impende anotar que o art. 146, III, "b", da Constituição da República, refere-se a normas de conteúdo material, não impedindo a aplicação imediata, aos processos em curso, da norma processual mencionada, no âmbito das execuções fiscais disciplinadas pela Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido, o entendimento consolidado no enunciado da **Súmula n. 409**, do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício (art. 219, § 5º, do CPC)".

A propósito, a Corte Superior, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, fixou entendimento de que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, independentemente da prévia manifestação da Fazenda Pública, porquanto a previsão do § 4º, do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência, aplica-se apenas às hipóteses de prescrição intercorrente, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis, conforme previsto no § 2º do mesmo artigo (REsp. n. 1.100.156/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 18.06.2009).

De outra parte, não há que se falar em início da contagem do prazo prescricional somente após o encerramento do

exercício financeiro correspondente, consoante o disposto no § 4º, do art. 1º, da Resolução n. 270/81 do CONFEA, porquanto as anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, *caput*, C.R.). Nesse sentido a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampada em acórdão cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. ANUIDADE. TRIBUTO. CONSELHO PROFISSIONAL. LEGALIDADE.

1 O STJ pacificou o entendimento de que as anuidades dos Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

2. Recurso especial não-conhecido."

(STJ - 2ª T., REsp - 362278/RS, Rel. Min. João Otávio De Noronha, j. em 07.03.06, DJ 06.04.06, p. 254).

Assim, é aplicável à hipótese o art. 174, do Código Tributário Nacional, de forma que a prescrição para a cobrança da anuidade ocorre após cinco anos contados da constituição definitiva do crédito.

Com efeito, tratando-se de cobrança de anuidade devida aos Conselhos Profissionais, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, consequentemente, constituído o crédito tributário.

A partir desse momento, o débito torna-se exigível, podendo, assim, ser inscrito em dívida ativa, com o posterior ajuizamento de execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento pacificado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição dos créditos.

6. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1589264, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.04.2011, DJF3 CJ1 13.04.2011, p. 1180).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - CREA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DO VENCIMENTO. OCORRÊNCIA.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 2. As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/1999 e março/2000, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2005, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional. 3. Inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como

pretendido. 4. Não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. 5. Agravo inominado desprovido."

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1495915, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 24.05.2010, p. 362).

No mesmo sentido, a orientação firmada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA. 1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se

que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento. 2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício. 3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo. 4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1235676/SC, j. em 07.04.2011, DJe 15.04.2011).

De outra parte, cumpre destacar que **a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal**, se anterior àquele prazo, **aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias**.

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.

2. Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.

3. Incidente acolhido."

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011)

No presente caso, o Exequente ajuizou a ação em 19.06.08 para a cobrança das anuidades com vencimento em março de 2002 e março de 2003.

Dessa forma, tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento das anuidades (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

Isto posto, com fundamento nos arts. 219, § 5º e 269, IV, do Código de Processo Civil e no art. 174 do Código Tributário Nacional, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO** e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005617-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005617-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BOTURA E BOTURA LTDA
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009357820104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **BOTURA E BOTURA LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da realização do procedimento licitatório da concorrência (Edital nº 3989/2009-DR/SPI).

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifiqui que foi proferida sentença, a qual, tendo em vista o cancelamento administrativo de licitação impugnada em ação popular, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011810-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011810-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MINEFER MINERACAO METALURGICA E EXP/ S/A e outro
: WALDO PINTO DE CAMARGO
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO PIRES GUARIENTO e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : FLAVIO JOSE ROMAN e outro
PARTE RE' : SERAFIN JOSE LORENZO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196808820044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, segundo alegam, indeferiu a exceção de pré-executividade apresentada e que objetivava o reconhecimento da ilegitimidade do sócio

para integrar o polo passivo da lide, a prescrição da cobrança, bem como a prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento do sócio.

Alegam em síntese, a ilegitimidade passiva do coexecutado para integrar o polo passivo da execução, eis que não restaram demonstrados os requisitos previstos no art. 135, do CTN; que, além disso, eventual pretensão do redirecionamento do feito para os sócios estaria prescrito; que, no caso sequer houve tentativa de citação da empresa, tendo o exequente pugnado, de pronto, pela inclusão do sócio no polo passivo da lide.

Do exame dos autos verifico a existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia do verso de cada página). A respeito do tema, anotam **THEOTÔNIO NEGRÃO** e **JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA**, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Editora Saraiva, 40ª edição, p.p. 704/705, notas 1a e 6 ao artigo 525, do CPC :

Art. 525 : 1a . A juntada das peças obrigatórias do agravo é atribuição do agravante (mesmo no caso de beneficiário da justiça gratuita, cf. art. 544, nota 11). Não se admite a apresentação das peças obrigatórias à instrução do agravo após a protocolização deste, ressalvada a hipótese de justo impedimento (JTJ 202/248).

Art. 525 : 6. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formalização do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido : RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157).

Nesse sentido, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região AI nº 0036437-69.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DE Data 14/03/2011)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CÓPIA INCOMPLETA DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA SANAR A DEFICIÊNCIA DO INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO C. STJ. DECISÃO PROFERIDA MONOCRATICAMENTE, TENDO EM VISTA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA TURMA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa. Nesta linha de inteligência, seguem os julgados do C. STJ (AGA 200901405271 - Agr Regim no Agr de Instr 1217977, 4ª Turma e AGA 200701577711 - Agr Regim no Agr de Instr 929052, 5ª Turma) e desta C. Turma (AG 200503000918576 - Ag de Instr 254197 e AG - Ag de Instr 194320).

IV - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo, liminarmente, ser negado seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

V - Agravo improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0022826-49.2010.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, D.E. 15/12/2010).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020498-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020498-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADO : ADRIANO FRANCO DA SILVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO SINESIO LEAL JUNIOR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001948020114036115 24 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada, para determinar o registro provisório nos quadros da autoridade impetrada, necessário à regularização do exercício profissional.

Sustenta, a Agravante, em síntese, a ausência dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido inicial e concedeu a segurança pleiteada nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para confirmar a liminar concedida, para o fim de determinar à autoridade impetrada que proceda ao registro do impetrante em seus quadros, respeitados os limites de sua formação acadêmica, isto é, Técnico em Gestão e Saneamento Ambiental.

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 18 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 930/931).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra a concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARSIL TEXTIL IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
No. ORIG. : 09.00.00039-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **MARSIL TÊXTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. - MASSA FALIDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a desconstituição do título executivo, requerendo a exclusão da multa moratória e dos honorários advocatícios, bem como o cômputo dos juros nos termos do art. 26, do Decreto-Lei n. 7.661/45 (fls. 02/04).

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para o fim de excluir a multa, devendo cada parte arcar, em parcelas iguais, com as custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios em relação ao patrono da Embargante, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da execução, sem condenação da massa falida na verba honorária, tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 substitui aquela (fls. 38/40).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, informando, inicialmente, que não recorrerá quanto à exclusão da multa, porquanto é entendimento pacificado que nas falências decretadas antes do advento da Lei n. 11.101/2005 as multas administrativas não eram exigíveis da massa falida.

Sustenta, outrossim, que a Apelada deu causa ao ajuizamento da execução fiscal e, por consequência, dos embargos, devendo ser afastada a condenação da Apelante ao pagamento de honorários advocatícios no presente feito e, conseqüentemente, redirecionada a mesma em face da massa falida, quando então estará sendo observado, em sua essência, o princípio da causalidade.

Por fim, aduz ter havido, no caso em tela, sucumbência recíproca, devendo incidir o disposto no art. 21, do Código de Processo Civil (fls. 43/49).

Com contrarrazões (fls. 52/54), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial e provimento do recurso da União (fls. 63/71).

Feito breve relato, decido.

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

Inicialmente, cumpre observar que as multas, quer administrativa quer moratória, devem ser excluídas da massa falida, conforme entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, nas Súmulas 192 e 565, respectivamente, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto.

No que tange à condenação da Embargada, assiste razão à União, devendo ser afastada sua condenação, por ter havido, no caso dos autos, sucumbência recíproca, devendo incidir o disposto no art. 21, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para afastar sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-26.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000005-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JACQUELINE MENDONCA
ADVOGADO : DANIEL SIMINI e outro
APELADO : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
No. ORIG. : 00000052620114036108 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 07.01.11, com pedido de liminar, impetrado por **JACQUELINE MENDONÇA**, contra ato do **PRESIDENTE DA COMISSÃO DE ESTÁGIO E EXAME DE ORDEM DA SECCIONAL DE SÃO PAULO/SP**, objetivando a atribuição de nota máxima ao quesito 2.5 do exame 2010.1, da Ordem dos Advogados do Brasil, e a consequente aprovação na prova.

Sustenta, em síntese, ter realizado a prova prático-profissional, tendo sido reprovada, mesmo após a interposição de recurso administrativo para a banca revisora.

Alega possuir o direito de ser atribuída a nota máxima ao quesito 2.5 da referida prova, porquanto suas respostas são exatamente iguais ao padrão de resposta divulgado pela comissão organizadora do certame, sob pena de ofensa aos princípios de legalidade e isonomia (fls. 02/25).

Acostou os documentos de fls. 26/125.

Determinada a remessa dos autos para o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 127/127 vº), a liminar foi indeferida às fls. 138/140 vº.

A Autoridade-Impetrada, devidamente notificada, prestou informações, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva e a carência de ação, defendendo, no mérito, a legalidade do ato praticado (fls. 149/170).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da segurança (fls. 175/179).

Em 25.07.11 o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não vislumbrar a quebra ao princípio da isonomia no caso em questão (fls. 181/184 vº).

Em petição protocolada na Justiça Estadual, juntada aos autos em 28.07.11, a Impetrante requereu a desistência da ação, haja vista a impetração de outro *mandamus* com o mesmo objeto, na Seção Judiciária do Distrito Federal (MS n. 0000473-20.2011.4.01.3400 - impetrado em 11.01.11, conforme se depreende da consulta ao sítio do Tribunal Regional Federal da 1ª Região na Internet), tendo o MM. Juízo *a quo* julgado prejudicado o pedido, face à prolação de sentença (fl. 190).

A Impetrante interpôs embargos de declaração (fls. 191/193), os quais restaram rejeitados (fls. 204/205).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença e a homologação do pedido de desistência (fls. 213/218).

Com contrarrazões (fls. 220/231), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação (fls. 235/237).

Feito breve relato, decido.

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

De início, cumpre assinalar que, enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor livremente da ação mandamental proposta, dela desistindo a qualquer tempo independentemente da anuência da pessoa jurídica de direito público a que pertence a autoridade dita coatora.

Observe, contudo, que a petição, embora protocolizada em data anterior à sentença, em 25.05.11, foi erroneamente dirigida à Justiça Estadual, tendo sido juntada aos autos apenas em 28.07.11, após a prolação da sentença denegatória da segurança.

Dessa forma, entendo que o pedido de desistência da ação, ainda que mandamental, formulado posteriormente à prolação da sentença, não merece acolhida, na medida em que demonstraria tentativa do Impetrante de esquivar-se do provimento jurisdicional já entregue.

Nesse sentido, inclusive, tem se posicionado o Colendo Superior Tribunal de Justiça e a Egrégia Sexta Turma desta Corte, em jurisprudência traduzida nos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA APÓS PROFERIDA A SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência da Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem pacificou-se no sentido de

inadmitir a desistência do Mandado de Segurança após sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante, sem anuência do impetrado.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AgRg no Resp 928.453/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 08.06.11, DJE de 14.06.11).

"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE MANDADO DE SEGURANÇA POSTERIOR À SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que não é possível a desistência do mandado de segurança em momento posterior à prolação da sentença, sem anuência do impetrado.

2. Precedentes: REsp 1.104.842/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 28.9.2010, DJe 13.10.2010; EREsp 510.655/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 22.9.2010, DJe 8.10.2010; AgRg no REsp 889.975/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 8.6.2009; AgRg nos EDcl na PET no REsp 573.482/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26.8.2010, DJe 8.9.2010. Agravo regimental improvido."

(STJ, AARESP 200400732249, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 14.12.10, DJE de 04.02.11).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DESISTÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - JULGAMENTO DO MÉRITO - CND - EXPEDIÇÃO - POSSIBILIDADE - CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida em mandado de segurança, o pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

2. Hipótese na qual vieram os autos a este Tribunal não apenas por força da apelação da União Federal, mas em razão do duplo grau obrigatório. Pedido de desistência negado.

(...)"

(TRF-3ª Região, AMS 200461000346040, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 14.04.11, DJe de 19.04.11).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Comunique-se à 17ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001684-65.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001684-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : ROSINETE GONCALVES DE CASTRO
ADVOGADO : SILMARA DE LIMA e outro
EMBARGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
No. ORIG. : 00016846520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 68/73 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **ROSINETE GONÇALVES DE CASTRO**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento à apelação, nos termos dos art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 68/73).

Pugna pelo acolhimento dos presentes embargos de declaração, uma vez que a decisão foi contraditória, tendo em vista que no início do julgado diz merecer provimento e ao final, nega provimento ao recurso.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, não verifico nenhuma contradição na decisão proferida. Restou claro pela decisão prolatada, que *em tese*, verifica-se o entendimento pelo acolhimento da pretensão. Entretanto, conforme fl. 65, não estão presentes os requisitos de mérito da Medida Cautelar, não ficando demonstrada a necessidade da tutela jurisdicional pleiteada. Com efeito, depreende-se da leitura da decisão embargada que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, REsp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).

Por fim, não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais na decisão embargada, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidiend a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito (REsp 520827/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 24.06.03, DJ de 25.08.03, p. 00292).

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, restando autorizada, diante de manifesta improcedência, a aplicação do disposto no *caput*, do art. 557 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002175-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002175-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SUCDEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236301620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada.

Pleiteia, em suma, autorização para "excluir as receitas de crédito de PIS e COFINS objeto de compensação e pedidos de ressarcimento via PER/DCOMP's que não estão sendo homologadas pela Agravada da base de cálculo do IRPJ e CSLL, procedendo via LALUR e sem necessidade de refazer as DIPJ's" (fl. 12).

Inconformada, requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal *inaudita altera pars* e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Cuida-se o feito de origem de mandado de segurança ajuizado por empresa contribuinte do IRPJ e CSLL visando à redução da base de cálculo destes tributos, em razão de créditos de PIS e COFINS objeto de compensação.

A fundamentação da agravante não se revela de indispensável relevância a propiciar a alteração da decisão recorrida, sem embargo de que a questão relacionada à redução da base de cálculo e apuração de créditos diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. Ademais, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora seja relativa, não foi afastada pela agravante.

Denota-se, outrossim, não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Neste sentido, destaco excerto da decisão agravada:

"(...) De toda forma, optando pela compensação, lhe compete a obediência à legislação em espécie, independentemente da origem dos créditos, não podendo a interessada apenas escriturar em seus livros fiscais a compensação empreendida, de forma retroativa, realizando estornos. Deve sim é proceder ao cumprimento de todas as obrigações acessórias, mormente ante a complexidade da situação, como a apresentação de declarações fiscais, tão obrigatórias quanto o recolhimento de qualquer tributo.

Note-se que não se tratam de meros erros involuntários imputáveis a exercícios anteriores, mas sim originários de atos intencionais que sofreram efeitos de fatos subseqüentes, logo não se aplicando o disposto no parágrafo 1º do artigo 186 da Lei nº 6.404/76, que autoriza ajustes em demonstrativos de lucros de anos anteriores.

Revela-se, assim, ausente o fumus boni iuris essencial à concessão do pedido. (...)"(fl. 82, verso)

Diante da manifesta improcedência do recurso, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003171-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADO : CNETTO INFORMATICA LTDA -ME
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013346320124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar "a suspensão imediata de todos os atos licitatórios referentes às Concorrências n.ºs. 4001/2011, 4002/2011 e 3001/2011, até a vinda aos autos das informações das autoridades impetradas" (fl. 212-verso).

Segundo narra, alega a agravada "que os Editais de licitação publicados pela Agravante, por meio da Imprensa Oficial, em 14 de dezembro de 2011, para abertura do procedimento licitatório sofreu alteração, haja vista as

novas publicações realizadas em 30/01/2012, sem contudo respeitar o prazo de 45 dias, estabelecido no artigo 21, §2º, I, da Lei n.º 8.666/93" (fl. 11).

Aduz ter a Lei n.º 12.440/2011 instituído como requisito para habilitação em licitações a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista por meio de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT.

Assevera ter publicado "em seu portal/site o aviso de alteração da Cláusula Quarta dos respectivos certames, bem como em 30/01/2012 publicou-o no Diário Oficial da União (Seção 3) e em Jornais de grande circulação" (fl. 15).

Afirma a desnecessidade de recontagem do prazo, porquanto a adequação dos editais da ECT à Lei n.º

12.440/2011 não produziu repercussão substancial na participação no certame de qualquer interessado" (fl. 16), não se tendo afetado o princípio da isonomia.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Insurge-se a agravante contra a decisão que determinou a suspensão imediata de todos os atos licitatórios referentes às Concorrências n.ºs. 4001/2011, 4002/2011 e 3001/2011, até a vinda aos autos das informações das autoridades impetradas.

Consoante se depreende dos autos, foram publicados em 14/12/2011 editais com vistas a promover licitações para a celebração de contratos de franquia postal.

Entrando em vigor as alterações promovidas pela Lei n.º 12.440/11 nos artigos 27 e 29 da Lei n.º 8666/93, passou-se a exigir, para a habilitação em licitações, documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, consistente na apresentação de CND, *verbis*:

"Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:
(...)

IV - regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)"

"Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

(...)

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)".

Nos termos da Lei n.º 8.666/93, quaisquer modificações no edital devem ser divulgadas pela mesma forma que se deu o texto original, exceto quando a alteração não afetar a formulação das propostas.

Nesse sentido, é o art. 21 da Lei n.º 8.666/93:

"Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

(...)

2o O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I- quarenta e cinco dias para:

a) concurso;

b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço";

(...)

4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas"

No presente caso os editais das concorrências em questão estabeleceram como datas de recebimento da documentação e das propostas os dias 31/01/2012, 01/02/2012 e 02/02/2012.

A ora agravante publicou "em seu portal o aviso de alteração da Cláusula Quarta dos respectivos certames, bem como em 30/01/2012 publicou-o no Diário Oficial da União (...) e em Jornais de grande circulação".

Entendo inserir-se o caso presente na exceção prevista no §4º do art. 21 da Lei n.º 8.666/93, *in fine*. Com efeito, a exigência em questão não afeta a formulação da proposta, não se tratando de mudança substancial apta a afetar o universo de licitantes.

Ademais, publicada em 08/07/11, a Lei n.º 12.440/11 teve *vacatio legis* de 180 dias, passando a vigor em 04/01/12.

Ora, considerando-se o disposto no art. 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro no sentido de que "Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", bem assim o prazo razoável havido entre a vigência da norma mencionada e as datas agendadas para apresentação da documentação, vislumbro a relevância da fundamentação da agravante a ensejar a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003664-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003664-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : ENILCE PESSOA JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00062306820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exeqüente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exeqüendos dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003667-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003667-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : EDGARD DE OLIVEIRA ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00010195120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exequente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exequêndos dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJ1 de

11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJ1 de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003690-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003690-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : ISOLINA COSIM DA FONSECA
CODINOME : IZOLINA COSIM DA FONSECA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00054174120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exequente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada

pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exequendos dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou

provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003703-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003703-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA DA SILVA VALERIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113396320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exeqüente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exeqüendos dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão

especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003897-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003897-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : PAULO ROBERTO JABALI LORIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00482657720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO - SÃO PAULO contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exequente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exequíveis dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJ1 de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.
Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003898-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003898-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : CIDEGO CIA/ DE DESENVOLVIMENTO ENERGETICO GOIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00504811120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação, comprovado pelo exequente a superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo uma autarquia, faz uso das contribuições anuais para sua manutenção. Aduz que o artigo 20, da Lei 10.522/02 destina-se, tão-somente, à Fazenda Nacional e, mesmo que se considere o Conselho como parte integrante da Fazenda, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo. Aduz, por fim, seu interesse processual na cobrança do crédito, e pede o provimento do recurso, devendo prosseguir a execução.

No presente feito, a execução fiscal visa à cobrança das anuidades devidas no período de 2004 a 2008, tendo o juízo de origem determinado seu arquivamento, com fundamento no artigo 20 da lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ainda que para certos efeitos seja adequado considerar que os conselhos profissionais tenham natureza de autarquia federal, vale dizer, pessoa jurídica de direito público, não resta dúvida na jurisprudência de que a norma supracitada não se aplica a eles, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União. Vale dizer, além disso, que somente cabe ao Procurador da Fazenda Nacional pedir o arquivamento dos processos, sendo que este sequer atua nestes feitos.

Além disso, são normalmente de pequeno valor os créditos exequendos dos Conselhos Profissionais, comparados aos créditos da União, mas essenciais à viabilidade de suas atividades, não seria razoável supor sua cobrança apenas quando alcançado o valor mínimo previsto - o que certamente levaria anos para acontecer, tendo em vista o valor das anuidades, e dificilmente ocorreria antes de operar-se a prescrição.

Aos Conselhos Profissionais se aplicavam as disposições da Lei 9.469/97, que estabelecia caber ao Conselho credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade. Nesse contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no pólo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.028663-1, Rel. JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 11/03/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - COREN/SP. DÉBITO INFERIOR A R\$1.000,00 (MIL REAIS). PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

1. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

2. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

3. Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC 0000391-62.2010.4.03.6182/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJI de 08/09/2011).

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 dispôs expressamente, em seu art. 7º, sobre a possibilidade de os Conselhos não promoverem a cobrança judicial de valores inferiores a 10 anuidades (art. 6º, I), a seu critério. Estabeleceu, ainda, a vedação à propositura de ações destinadas à cobrança de 4 anuidades (art. 8º). Essa lei, naturalmente, poderá ser objeto de análise pelo Magistrado de 1º Grau, e de eventual nova decisão que leve em consideração os parâmetros por ela trazidos.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004019-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BLUE CLOUD PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : ALINE BIZOTTO DE OLIVEIRA LOPES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DEATAFOX COM/ EXTERIOR LTDA e outros
: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI
: CAROLINA ROSSI ZAMPINI
: LART HOTEL LTDA
: BRASTON HOTELS HOTELARIA E EVENTOS LTDA
: C R ZAMPINI PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
: AUTOEUROPA VEICULOS LTDA
: CONTRATA CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00062531420104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar fiscal, deferiu o pedido de liminar.

DECIDO.

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No caso em exame, conforme certidão de fl. 212, deixou a agravante de juntar cópia da procuração outorgada ao seu patrono, limitando-se a trazer cópia de substabelecimento, descumprindo, assim, exigência legal cogente.

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004022-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004022-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ANTONIO DOARTE DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO DOARTE DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : AGIL MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.18464-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por ANTONIO DOARTE DE SOUZA contra decisão que, em execução fiscal, em trâmite perante o Juízo de Direito do Anexo Fiscal da Comarca de São Caetano do Sul/SP, manteve o indeferimento do pedido de desbloqueio em conta da parte agravante.

Analisado o conteúdo dos autos, verifico que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 16.01.2012 (fl. 160), considerada como data de publicação o primeiro dia útil subsequente ao da disponibilização. Também vejo que o presente agravo de instrumento foi apresentado neste E. Tribunal apenas em 13/02/12 (fl. 02). Por sua vez, não é possível considerar como data da interposição do recurso aquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 27.01.12 (fl. 02), isto porque não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista (Provimento nº 308, de 17.12.09, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Assim, não configurada circunstância que suspenda ou interrompa o prazo recursal, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que for apresentada a petição recursal no protocolo desta C. Corte, diante do que concluo que este agravo é intempestivo.

É nessa linha que este Tribunal tem decidido nas hipóteses de protocolo inicial de recurso dirigido a esta Corte perante o juízo estadual:

AGRAVO REGIMENTAL - PENSÃO POR MORTE - PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL - INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, conforme se constata do Provimento nº 308, de 17/12/2009, com as alterações do Provimento nº 309 de 11/02/2010, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Desta forma, o protocolo do recurso na Justiça Estadual não suspende nem interrompe o prazo recursal, que deve ser aferido com base na data de entrada da petição no protocolo desta Egrégia Corte.

Não obstante os embargos de declaração tenham sido protocolados tempestivamente, perante a Justiça Estadual, tal recurso somente foi recebido e protocolado nesta Egrégia Corte em 26/01/2011, quando já escoado o prazo para sua interposição, razão pela qual deve ser considerado intempestivo.

Agravo regimental improvido.

(TRF/3ª Região, AC 2007.03.99.0273706, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 29.06.11).

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.
Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004167-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004167-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: CAPACITRON ELETRONICA LTDA
AGRAVADO	: REINALDO GALVAO e outro
	: KATIA SUELI BARTULIHE GALVAO
ADVOGADO	: MAURICIO ROBERTO GIOSA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00186054820034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal. (se for MS)

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004436-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004436-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
AGRAVADO : IVANETE APARECIDA MENDES FRANCA -ME
ADVOGADO : MARCELO TEODORO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033074820114036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005163-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : NEVIO MORELO RAFAGNIN JUNIOR e outro
: AUDREW CRISTINE MARAN DE ALMEIDA RAFAGNIN
ADVOGADO : DANILO AUGUSTO DE PAULA SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00118203220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1. Regularizar o presente recurso, declarando por meio de seu patrono a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.
2. Proceder à juntada aos autos das vias originais das guias DARF referentes ao recolhimento do valor de custas do preparo e do porte de remessa e retorno.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005201-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005201-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : APARECIDA CAJIDE FERNANDEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00550367120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005205-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : WALLACE ARTHUR DE OLIVEIRA ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00142570620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJ1 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n° 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n° 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005237-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005237-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : FLAVIO MOREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053013520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos

ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005296-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005296-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1272/1997

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SDG PROMOCAO E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO PRIOLLI DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183619320114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal. (se for MS)

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005308-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005308-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : FRANCISCO ANTONIO ALVES NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163200420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005321-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1274/1997

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CLAUDIONOR BATISTA DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00188752820104036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida

ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).
"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005328-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ROBERTO NASSIB MAHFUZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00400960920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei nº 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei nº 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005332-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005332-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1277/1997

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CELSO PRADO MARTINS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00171117520084036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei n.º 6.830/80.

3. As Leis n.º 9.469/97 e n.º 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005336-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ALAN BERGAMO RUIZ CONS DE IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212385120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito

recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PLANEJAR NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212722620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente. 5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005394-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PAULO JOSE DA SILVA ARAUJO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00375317220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005398-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005398-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : HIROFUMI TOMITA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456871020104036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto,

de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para arquivamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005439-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005439-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO	: ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD e outro
AGRAVADO	: LIRIO PIEDADE ROSA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00448497220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005482-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005482-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : FLAVIA ROBERTA CARNEIRO ROZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00349822120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL.

VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005490-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : GIUSEPPINA PELLEGRINI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00530768020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n° 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n° 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005500-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005500-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CLAUDIO LUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00533894120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das

autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005512-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005512-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO BUSATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL.

VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005517-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005517-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ARLINDA MARIA DE ALBUQUERQUE LAMEGO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP
No. ORIG. : 00030164520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005636-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005636-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1294/1997

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : POLIMED CLINICAS ESPECIALIZADAS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541056820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida

ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).
"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005646-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : MARIA ALBA ANSELMO BARROS DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534153920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005694-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005694-7/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1297/1997

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CAUSE SERVICOS MEDICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348359220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005703-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005703-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: AMERICA COML/ LTDA
ADVOGADO	: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00116590520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.005734-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG PERF JONY LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00408293820074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu

direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente. 5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005740-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : ADERCER MANFRIN MONTANHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00109144620044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005773-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005773-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG MABRUTHY LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00529452320004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para

ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005804-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005804-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : EVERTON FERRAZ NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215451020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005824-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : BENEDITO BASTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222397120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e

Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005830-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ANDERSON GUTIERRE CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00640531020044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se

aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005859-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005859-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ALEX FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212020920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005870-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005870-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : JOSE MESSIAS SANTANA FIUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216257120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJ1 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005946-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005946-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LEADER ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : ADILSON MAMEDE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 09.00.00008-2 1 Vr APARECIDA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15036/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006807-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006807-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : YOUITI KITAGAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000664-15.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000664-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GERALDO MACEDO FERNANDES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006641520094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-02.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008047-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA BETANIA RODRIGUES
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080470220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013003-61.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.013003-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARILDA CAMPOS RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130036120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001181-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001181-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1314/1997

APELANTE : JUSSARA MARIA ZANELLATO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00011817720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001704-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSEFA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017048920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012464-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012464-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : IVANO VIRI
ADVOGADO : PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124649720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014216-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014216-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RENATO QUINTO DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142160720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016146-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016146-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE BORLINA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161466020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028319-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028319-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FLORIVAL DE SOUZA MONTES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00182-2 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036340-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036340-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : IRINEU ANGELUCI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 09.00.00115-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007573-45.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007573-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIO DE PADUA FRANCO BARBOSA
ADVOGADO : CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO C SANTOS JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075734520104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008581-57.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008581-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE LUIZ RIBEIRO TEIXEIRA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085815720104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003824-17.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003824-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NELSON DA ASSUMPCAO QUIRINO
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038241720104036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-81.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000877-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE APARECIDO BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008778120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001932-67.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001932-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANA MARIA FORTES BONELLI
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019326720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003797-28.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003797-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUCIRIA DE ARAUJO
ADVOGADO : EDISON JOSÉ LOURENÇO e outro
: ROMULO CESAR DE CARVALHO LOURENÇO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037972820104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007747-39.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007747-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EMIDIO RAMOS GALVAO
ADVOGADO : KENNYTI DAIJÓ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077473920104036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007887-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007887-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NADIR POLI
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078877020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-92.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000131-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MANOEL DE SOUZA PRIMO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001319220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003075-67.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003075-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SADRACH DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030756720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003861-14.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003861-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SEBASTIAO FELISBERTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038611420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003863-81.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003863-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SAMUEL FERREIRA
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038638120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005372-47.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005372-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053724720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001386-70.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001386-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JUREMA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013867020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011053-80.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011053-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE LAURINDO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110538020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011932-87.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011932-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ORLANDO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA NUNES PAGLIOSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119328720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008377-59.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008377-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIO GAION
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083775920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004839-52.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004839-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIO CARLOS ARJONAS GARCIA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048395220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000126-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GILBERTO SEBASTIAO CHINELATO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001265720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005429-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005429-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CESAR BARBOSA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054295220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Sob a argumentação de que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi implantado com valor inferior ao que é devido, a parte apelada pleiteia a correção da renda mensal do referido benefício (fls. 275/284). Instado a manifestar-se sobre o requerimento do autor, o INSS informa às fls. 291, que deu integral cumprimento à decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Tendo em vista que o autor já está recebendo, mensalmente, o benefício previdenciário pleiteado de natureza alimentar, entendo que eventuais diferenças existentes entre o valor do benefício implantado em razão do deferimento da tutela antecipada, inclusive as parcelas referentes aos atrasados, devem ser objeto de futura liquidação e execução. Indefiro, nesta fase processual, o pedido de pagamento das diferenças de valores requerido às fls. 275/284 e 299/300.

Aguarde-se inclusão do feito em pauta de julgamento, para a apreciação do recurso interposto às fls. 263/269

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019745-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019745-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELIAS FERREIRA NEVES
ADVOGADO : RICARDO DENADAI CANGUSSU DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00097-4 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15091/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004861-75.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004861-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : JOSE BENEDITO RODRIGUES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00048617520064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 192/193 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035704-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035704-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : WILSON MOREIRA BORELLI
ADVOGADO : ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00010-0 6 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 182/199 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001496-97.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.001496-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ELIZIO DE AMORIM
ADVOGADO : MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014969720084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 85/87 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022923-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022923-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIO ANTONIO PAULINO MARQUES
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 93.00.00034-6 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 96/97, proferida nos autos de ação previdenciária em fase de execução, a qual não entendeu que a correção monetária de precatório deve ser pelo IPCA-E.

Pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando, em síntese, que a correção monetária deve ser pelo IPCA-E.

À luz de uma cognição sumária, entendo assistir razão ao agravante.

Com efeito, a correção monetária deve obedecer ao disposto no art. 18, da Lei nº 8.870/94, sendo convertido o valor da condenação em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. No entanto, como a UFIR foi extinta em 26/10/2000 pelo art. 29 § 3º da Medida Provisória nº 1973/67, a condenação deve passar a ser atualizada pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, que deu origem à edição do "Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal" e ao Provimento 26 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região. O aludido manual traz, em seu capítulo VI, diretrizes e explicações sobre os indicadores a serem utilizados ao longo dos anos, nos cálculos realizados em precatórios expedidos nos processos que versem, inclusive, sobre matéria previdenciária.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020434-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020434-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : JOANA LAFON QUESADA
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.00067-6 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 100/102 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033445-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033445-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : TOKICO KIYOTO SAKOMURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA DA COSTA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00102-2 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 110 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002273-06.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002273-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO BATISTA VICENTE
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00022730620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 124/131 - Diante da ausência de assinatura na referida petição, intime-se seu subscritor para regularizá-la no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-47.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002419-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : LAURIVIO PAES PONTES
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00024194720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 139/143 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013127-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013127-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JAIME SIQUEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131274620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os

presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004090-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
AGRAVADO : ODONEL FROIO
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 08.00.00100-4 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 120, proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução de sentença, ajuizada por ODONEL FROIO em face do ora agravante. A decisão agravada homologou o cálculo de fls. 113/116, apresentado pelo Perito Judicial Contador.

Irresignado, o agravante requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, não verifico os pressupostos que autorizem a cautela pleiteada pelo agravante. Com efeito, verifica-se que o cálculo homologado foi apresentado por Perito Judicial Contador. Não obstante a discordância do ora agravante quanto aos cálculos homologados, observo que os mesmos foram elaborados por profissional de confiança do Juízo, devendo os mesmos prevalecerem, ao menos nesta cognição sumária.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007704-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007704-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: PEDRO MARCENIUK e outros
: AGUINALDO DE ABREU SERRAO
: ANTONIO SOPHI
: CONSTANCIO RIBEIRO
: ISOLINA MARTINS LOPES
ADVOGADO : JAIR CAETANO DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110405819994030399 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 100, que acolheu os cálculos de saldo remanescente elaborados pela contadoria judicial às fls. 84/86.

Irresignado, pleiteia o Agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando, em síntese, serem indevidos os juros moratórios após a data de apresentação da conta de liquidação.

Em sede de cognição sumária, entendo assistir razão ao Agravante relativamente aos juros moratórios.

Com efeito, o artigo 100 da Constituição Federal de 1988, com redação da Emenda Constitucional nº 30/2000, assim dispõe:

"À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 1º. É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

§ 4º. São vedados a expedição de precatório complementar ou suplementar de valor pago, bem como fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, na forma estabelecida no § 3º deste artigo e, em parte, mediante expedição de precatório."

Por sua vez, a Jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de serem indevidos os juros moratórios, quando cumprida a obrigação no exercício seguinte ao da expedição do precatório, consoante se verifica dos vv. Acórdãos assim ementados (*verbis*):

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do

precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

Destarte, indevida é a incidência de juros moratórios no cálculo de saldo remanescente, nos termos acima explicitados.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015283-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015283-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : LUZIA MASSOCA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00365985819904036183 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUZIA MASSOCA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 94, proferida nos autos de ação objetivando a Revisão de Benefício Previdenciário ajuizada por Francisco Massoca. A decisão agravada indeferiu o pedido de ora agravante de diferenças de benefício vencidas entre outubro de 1999 e março de 2008, após a data do óbito do autor, ocorrido em 26.10.1999, as quais não integram a sentença exequianda, beneficiando-se a sucessora habilitada, ora agravante, tão somente no direito de receber as diferenças pleiteadas pelo autor da ação, que cessaram na data de seu óbito.

Irresignada, requer a agravante a antecipação da tutela recursal para que seja determinado que a execução prossiga e seja dado cumprimento cabal à obrigação de fazer e o pagamento das diferenças devidas em razão da implantação do benefício a destempo e no valor incorreto pela autarquia.

À luz desta cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Denota-se dos autos que a habilitação levada a efeito no processo originário é para o fim de recebimento dos valores devidos pelo INSS a título de atrasados, reconhecidos por sentença transitada em julgado, até a data do falecimento do autor, título já quitado via precatório.

Assim, as diferenças do benefício devidas até a data do óbito, reconhecidas por sentença transitada em julgado, representam crédito constituído e já quitado via precatório. Após essa data, tem início o benefício de pensão por morte, que é devido e calculado de acordo com a lei sobre o último benefício recebido pelo "de cujus" na data do falecimento.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031063-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031063-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADO : LAUDICENA PINTO CECILIO e outros
: MARIA LUIZA BRAGUTTI TOMASI
: WILSON BRAGUTTI BOZELLI
: RAQUEL PAZINI BOZELLI
: SARAH TOMASI LUCCARELLI
: THEREZINHA DE JESUS TOMASI LELLI
: VILSON LELLI
: ALBA MARIA THOMASI MILIONI
: ARCY MILIONI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 12 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO PAULO
: SP
No. ORIG. : 95.04.18391-3 12FP Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 16, que indeferiu pedido da ora agravante de desconstituição da penhora nos autos originários. Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Os autos foram, primeiramente, distribuídos no Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, onde foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 68), sendo que, às fls. 77/79, aquela Egrégia Corte reconheceu a sua incompetência face à presença da União Federal na lide e determinou a remessa dos autos a este Egrégio Tribunal.

Assim, passo a reanalisar o pedido de efeito suspensivo formulado pela agravante.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja **MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO.**" (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz desta cognição sumária, considerando o quanto já processado nestes autos e as informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 91/93), não vislumbro a presença dos pressupostos autorizadores do efeito suspensivo requerido.

Observe-se, ademais, que a atribuição de efeito suspensivo a agravo de instrumento, em caráter excepcional, impescinde da possibilidade de dano injusto e irreparável e de boa fundamentação do pedido, o que não verifico *in casu*.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037500-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
AGRAVADO : ARACI DE FARIA BARBOSA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 94.00.00030-9 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 197, proferida nos autos de ação previdenciária em fase de execução, que homologou os cálculos apresentados pelo Sr. Perito Judicial às fls. 180/182, determinando a expedição de ofício requisitório.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja **MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO.**" (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz desta cognição sumária, não vislumbro *in casu* a presença dos pressupostos autorizadores do efeito suspensivo pleiteado.

A decisão agravada encontra-se suficientemente fundamentada, sendo que, à vista do que consta nas informações de fls. 210/239, não verifico, ao menos neste juízo sumário, a verossimilhança das alegações do agravante e o necessário "*periculum in mora*" que autorizem a suspensão liminar da decisão ora impugnada.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000599-50.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000599-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : APARECIDA LOPES DE CAMARGO

ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STELLA FATIMA SCAMPINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005995020104036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 144/150 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-49.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007479-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARILIENE LIMA IVO
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074794920104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004697-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JAIR DA CONSOLACAO VIEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00046977120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010067-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010067-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : NARCISO PEREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100673120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 68 - Diante da ausência de assinatura na referida petição, intime-se seu subscritor para regularizá-la no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012384-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012384-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCO DAS CHAGAS DE LIMA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA DOS SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123840220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003358-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003358-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KLINGER GOMES DA SILVA
ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 92.00.00117-5 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 100 que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução de sentença, homologou o cálculo elaborado nos autos pelo perito judicial (fls. 83/96).

Pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, insurgindo-se em relação ao cálculo homologado. TERESA ALVIM que, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja **MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO.**" (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz desta cognição sumária, entendo que não é o caso de concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, observo que o cálculo impugnado pelo agravante foi elaborado por perito judicial nomeado nos autos originários (fls. 83/96), sendo que pelas informações prestadas pelo MM. Juiz "a quo" às fls. 121/130, não vislumbro os necessários requisitos que autorizem a suspensão liminarmente requerida pela autarquia previdenciária.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003389-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : DIRCE FELICIANO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.02242-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DIRCE FELICIANO DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 20, proferida em ação previdenciária objetivando a concessão de Pensão por Morte, que determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil, aguardando-se o julgamento do processo objetivando a concessão de Auxílio-Acidente promovido pelo "de cujus" e que está no Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo para apreciação da apelação ali interposta.

A agravante irresigna-se em face dessa decisão, requerendo a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja **MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO.**" (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz de uma cognição sumária, não vislumbro a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

A atribuição de efeito suspensivo a Agravo de Instrumento, em caráter excepcional, impescinde da possibilidade de dano injusto e irreparável e da boa fundamentação do pedido, o que não verifico *in casu*.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026097-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026097-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GEOVANA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG. : 02.00.00039-4 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 83, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte, em fase de liquidação de sentença, ajuizada por GEOVANA APARECIDA VIEIRA. A decisão agravada determinou ao INSS que apresente os cálculos dos valores em atraso, em consonância com a sentença proferida nos autos e mantida por este Egrégio Tribunal.

Irresignado, pleiteia o agravante a suspensão da determinação supra, por entender que não há diferenças a serem pagas à autora, ora agravada.

À luz de uma cognição sumária, vislumbro *in casu* a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, ajuizou a agravada a ação originária objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu companheiro, Nilton Carlos de Souza, ocorrido em 08.07.2001.

A r. sentença de fls. 144/148 julgou procedente o pedido, reconhecendo o direito da parte autora a 50% (cinquenta por cento) do benefício de Pensão por Morte já concedido à filha do casal, considerando para início do benefício a data da citação (28.06.2002), vez que não há notícia nos autos de requerimento na via administrativa. Em face dessa sentença foi interposto recurso de apelação pelo INSS, sendo que através do r. *decisum* de fls. 162/163 não foi conhecida a remessa oficial e parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, foi negado provimento, mantendo *in totum* a sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado da r. sentença, aduz o INSS às fls. 175/179 que, em 28.01.2009, foi implantada a pensão à parte autora, de forma desdobrada com a sua filha e um filho menor do "de cujus", na proporção de 1/3 para cada. Aduz, outrossim, que inicialmente a pensão foi concedida pela agência do INSS à filha da autora Geovana e do falecido e também aos três filhos do primeiro casamento do "de cujus", além de sua esposa, na forma da lei. Ao atingirem a maioridade, Mario Sergio e Renan tiveram seus benefícios cessados e as cotas revertidas em favor dos demais. Com o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos originários e a ordem para implantação do benefício à companheira, ora agravada, a cota parte da esposa também foi extinta (fls. 176). Assim, informa o INSS que desde 28.01.2009 o benefício está implantado à ora agravada, sua filha e ao filho menor do "de cujus", Guilherme, na proporção de 1/3 para cada.

Destarte, devido ao fato da esposa e dos filhos do primeiro casamento do falecido, além de sua própria filha, já terem recebido o benefício de pensão por morte, com termo inicial na data do óbito do *de cujus*, entende o INSS que já pagou o valor correspondente a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado para a esposa e filhos do falecido, não podendo ser obrigado a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente.

Com efeito, entendendo presente a verossimilhança das alegações do INSS, haja vista que, nos termos do artigo 76, *caput*, da Lei.8.213/91, o benefício de Pensão por Morte é devido a partir da habilitação perante o INSS do dependente do segurado instituidor, consoante se verifica *in verbis*:

Art. 76 - A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se a agravada para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034292-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034292-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : LUIZ GUIDO ALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00023503120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. À vista da certidão de fls. 51, observo que o agravante é beneficiário da justiça gratuita (fls. 36).
2. No mais, não havendo pedido de antecipação da tutela recursal, prossiga o feito solicitando-se informações ao MM. Juízo "a quo".
3. Sem prejuízo do ato supra, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
4. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036156-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036156-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ROSALIA SOARES GODOY DA SILVA
ADVOGADO : DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00334-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSALIA SOARES GODOY DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 142/143, proferida nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez, que deferiu a realização de perícia médica, nomeando, para tanto, médico hematologista.

Irresignada, alega a agravante falta de especialidade daquele profissional para a perícia judicial determinada nos autos originários, devendo ser nomeado profissional da área de nefrologia para a perícia determinada. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida. Com efeito, é dado ao magistrado julgar conforme o seu livre convencimento e, para a formar a sua convicção, o mesmo apreciará livremente as provas produzidas, motivando as decisões proferidas, sob pena de nulidade, o que dá ao Magistrado um grande poder de atuação no âmbito da obtenção dos meios de prova.

Destarte, o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho.

Nesse diapasão, não verifico a verossimilhança das alegações da agravante e nem o necessário *periculum in mora*, que ensejem a cautela pleiteada liminarmente.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o agravado nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038529-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO LEITE DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00109244120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 77/78, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição com computo de período rural. A decisão agravada deferiu a antecipação da tutela, determinando o reconhecimento como período de labor rural aquele compreendido entre 10/02/1963 a 30/07/1975, e como período comum os referidos na decisão agravada, devendo o INSS conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição ao agravado ANTONIO LEITE DE SOUZA, no prazo de quinze dias.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO." (O Novo Regime do agravo, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Insurge-se o agravante em face de decisão que deferiu antecipação da tutela em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição com computo de período rural.

Com efeito, o efetivo exercício de atividade rural pelo autor, pelo período de carência exigido, demanda dilação probatória, bem como os demais períodos por ele laborados, motivo pelo qual não verifico a verossimilhança de seu direito ao benefício de aposentadoria deferido na decisão agravada, ao menos neste juízo sumário.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038790-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038790-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : PAULO CESAR DINIZ
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10.00.00069-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PAULO CESAR DINIZ contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 47, proferida nos autos de ação objetivando a manutenção de Auxílio-Doença e, alternativamente, a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. A decisão agravada revogou a antecipação da tutela anteriormente deferida, pelos mesmos fundamentos da sentença de improcedência do pedido inicial.

Requer o agravante a antecipação da tutela recursal para manter a tutela anteriormente deferida, até o julgamento final do processo originário.

À luz desta cognição sumária, entendo não assistir razão ao autor.

É de cautela observar que durante o trâmite do feito originário foi deferida a antecipação da tutela. No entanto, posteriormente, foi a ação originária julgada improcedente (fls. 48/50).

Na verdade, o que busca o agravante através deste Agravo de Instrumento é o restabelecimento da antecipação da tutela anteriormente deferida.

O fato é que as liminares antes concedidas restam naturalmente substituídas pelas sentenças enfim proferidas dentro do mesmo contexto, *maxime* em se tratando de improcedência da demanda, hipótese *sub examine*, posto que neste caso, por óbvio, o *fumus boni iuris* determinante para a liminar deixa de ser considerado existente.

Destarte, com o exercício da cognição exauriente, *in casu* sentença de improcedência, entendo que não se pode restabelecer a antecipação da tutela anteriormente deferida, pois, não há como subsistir a antecipação da tutela se a mesma não for compatível com o julgamento exauriente da demanda. Assim, apenas em sede de apelação este Egrégio Tribunal poderá analisar a r. sentença e eventual pedido de tutela, se proposta na apelação, sem prejuízo de outras medidas processualmente cabíveis.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se o Agravado, para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039598-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039598-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

APELANTE : ROSALINA APARECIDA DA SILVA RICARDINO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00124-8 2 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 153/154 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046105-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046105-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : JOSELEIDE SIQUEIRA DA SILVA e outros
: JULIANO CARLOS MAGALHAES DE SIQUEIRA incapaz
: JESSYCA LEIA MAGALHAES DE SIQUEIRA incapaz
: JOYCE KELLY MAGALHAES DE SIQUEIRA incapaz
: JOSE MAGALHAES DE SIQUEIRA FILHOS incapaz
ADVOGADO : MARIA JOSE DE JESUS MARTINS MOURAO LOURENÇO
REPRESENTANTE : JOSELEIDE SIQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA JOSE DE JESUS MARTINS MOURAO LOURENÇO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00106-0 1 Vr JARINU/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 97/100 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000153-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000153-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : GERSIRA APARECIDA GARBIM FERRAZ

ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 11.00.00086-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo", inclusive, esclarecendo se foi realizado estudo social na residência da agravante, encaminhando, em caso positivo, cópia reprográfica do respectivo laudo. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000560-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000560-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : OSWALDO MESQUITA PAES
ADVOGADO : HORACIO RAINERI NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00114-9 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo".
Sem prejuízo do ato supra, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000573-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000573-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MARIA AUXILIADORA DOS SANTOS BISPO - prioridade
ADVOGADO : ANDRÉIA RUBEM BOMFIM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SÃO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 11.00.00116-8 2 Vr SÃO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA AUXILIADORA DOS SANTOS BISPO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 121, proferida nos autos de ação de Pensão por Morte, que determinou à ora agravante que comprove, em cinco dias, ter ingressado com pedido administrativo do benefício referido nos autos, sendo que no silêncio, presumir-se-á que não foi realizado tal pedido, suspendendo-se o processo por sessenta dias para que a parte autora apresente todos os documentos exigíveis e formalize o pedido do benefício diretamente num dos Postos do INSS. Decorrido eventual prazo de suspensão, deverá a parte autora, ora agravante, comprovar nos autos o resultado do procedimento administrativo ou da recusa do INSS em protocolizar o pedido, sob pena de extinção do feito por ausência de interesse processual.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão à agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000728-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000728-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SILMARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 09.00.04105-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo".

Sem prejuízo do ato supra, intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000753-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000753-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MAFALDA FAVARELLI LAMARI
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 11.00.00135-5 2 Vt CAPIVARI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MAFALDA FAVARELLI LAMARI contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 68/69, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à autora, ora agravante, que comprove o requerimento administrativo do benefício pleiteado, no prazo de vinte dias, sob pena de suspensão do processo.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão à agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000877-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000877-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ADALBERTO BARBOSA HORTA
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00072507020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADALBERTO BARBOSA HORTA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 23, proferida em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pelo ora agravante, determinando que o mesmo recolha as custas iniciais devidas.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (verbis): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese, ao pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento (fls. 22). Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado.

A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário, não podendo o juiz, de ofício, indeferir o requerimento de justiça gratuita, sem que antes tenha havido impugnação.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001229-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001229-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : JOSE MARTINS DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA REGINA DE ASSIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 11.00.00880-2 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ MARTINS DE MORAES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 13, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou a suspensão do curso do

processo originário pelo prazo de 50 dias, a fim de que o autor, ora agravante, postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001569-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001569-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : BERNADETE APARECIDA PECHEL
ADVOGADO : JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 11.00.00197-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou que a interessada comprovasse a prévia realização do pedido administrativo do benefício em questão.

Sustenta a parte autora, em síntese, não ser necessário o prévio requerimento na via administrativa para ingresso do pedido na via judicial.

Decido.

Conheço dos entendimentos deste Tribunal Regional, no sentido de que a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, em consonância também ao conteúdo da Súmula nº 9 desta E. Corte, com o seguinte teor: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Contudo, vista sob o aspecto de falta de interesse de agir, a questão exige melhor reflexão.

Com efeito, na ausência de comprovação do requerimento administrativo, não se revela o interesse de agir, consubstanciado na necessidade da parte vir ao Judiciário para ver acolhida sua pretensão, uma vez que não houve pretensão resistida.

É certo, também, que o não ingresso com o pedido administrativo pode acarretar, inclusive, prejuízos para a parte

autora, que fica sujeita à demora intrínseca ao processo judicial.

Outrossim, colho outros fundamentos da jurisprudência do E. TRF da 4ª Região, para que seja indispensável o prévio requerimento administrativo: *é que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios (AI 108533, Relator: Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 23.10.2002, p. 771); pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo (AI 99998, Relator: Juiz Néfi Cordeiro, DJ 07.05.2003, p. 790).*

Contudo, aquela Corte faz exceção aos casos em que o INSS, sabidamente, não aceita como início de prova material, para deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, documentos consubstanciados em nome de terceiros (Embargos Infringentes na Apelação Cível 16562, Relator: Juiz Celso Kipper, DJ 26.02.2003, p. 635). No caso dos autos, pelos documentos que instruem a inicial, o protocolo de pedido administrativo do benefício, neste caso, não constitui, nos moldes do artigo 283 do Código de Processo Civil, documento indispensável à propositura da ação.

Do mesmo modo, entendo plausível que o INSS seja citado e ofereça resposta, inclusive para que fique consolidada a resistência à pretensão deduzida, em Juízo.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Concedo, destarte, a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o processamento da ação previdenciária perante o Juízo "a quo", sem a necessidade da parte autora comprovar o indeferimento, ou a não apreciação, do pedido administrativo.

Comunique-se com urgência.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001625-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001625-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE	: MARIA DA CRUZ COMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00016998520114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação movida para concessão de "amparo social ao deficiente", determinou que o INSS promovesse a instauração do procedimento administrativo do benefício em questão, que realizasse o seu integral processamento e que comunicasse a sua conclusão, com a juntada de sua cópia integral, no prazo de 45 (quarenta) e cinco dias "a contar do recebimento do mandato judicial que determinar a instauração do processo administrativo" pela Agência da Previdência Social. Sustenta a parte autora, em síntese, não ser necessário o prévio requerimento na via administrativa para ingresso do pedido na via judicial, requerendo que seja determinado o prosseguimento do feito interposto perante o Juízo de origem.

Decido.

Conheço dos entendimentos deste Tribunal Regional, no sentido de que a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se

restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, em consonância também ao conteúdo da Súmula nº 9 desta E. Corte, com o seguinte teor: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Contudo, vista sob o aspecto de falta de interesse de agir, a questão exige melhor reflexão.

Com efeito, na ausência de comprovação do requerimento administrativo, não se revela o interesse de agir, consubstanciado na necessidade da parte vir ao Judiciário para ver acolhida sua pretensão, uma vez que não houve pretensão resistida.

É certo, também, que o não ingresso com o pedido administrativo pode acarretar, inclusive, prejuízos para a parte autora, que fica sujeita à demora intrínseca ao processo judicial.

Outrossim, colho outros fundamentos da jurisprudência do E. TRF da 4ª Região, para que seja indispensável o prévio requerimento administrativo: *é que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios (AI 108533, Relator: Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 23.10.2002, p. 771); pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo (AI 99998, Relator: Juiz Néfi Cordeiro, DJ 07.05.2003, p. 790).*

Contudo, aquela Corte faz exceção aos os casos em que o INSS, sabidamente, indeferirá a postulação administrativa, ou seja, seria inócuo remeter a parte autora à via administrativa.

No caso dos autos, em análise sumária da petição inicial e documentos que a instruem, verifico que a parte agravante alega ser incapaz para o trabalho e viver em estado de miserabilidade (fls. 09/11vº).

Por outro lado, embora o Gerente da ATS de Tupã/SP tenha sido intimado da determinação judicial em 07.11.2011 (fl. 17vº), pode-se constatar que, tanto por meio de consulta ao andamento do feito principal pelo sistema de acompanhamento de processos da Justiça Federal de 1º Grau em São Paulo - via *internet*, como em razão de pesquisa nos Sistemas Plenus e CNIS, do INSS, não há qualquer notícia de instauração do procedimento administrativo da parte autora e muito menos de sua eventual conclusão.

Assim, o protocolo de pedido administrativo do benefício, neste caso, não constitui, nos moldes do artigo 283 do Código de Processo Civil, documento indispensável à propositura da ação.

Do mesmo modo, entendo plausível que o INSS seja citado e ofereça resposta, inclusive para que fique consolidada a resistência à pretensão deduzida, em Juízo.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Concedo, destarte, a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o processamento da ação perante o Juízo "*a quo*", sem a necessidade da parte autora comprovar o indeferimento, ou a não apreciação, do pedido administrativo. Comunique-se com urgência.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001878-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001878-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE	: JOSE MARIA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00038092020114036102 7 V _r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ MARIA FERREIRA DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 25, proferida em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pelo ora agravante e determinou o recolhimento das custas nos autos originários, no prazo de trinta dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Irresignado pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (*verbis*): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese, ao pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento (fls. 29). Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário, não podendo o juiz, de ofício, indeferir o requerimento de justiça gratuita, sem que antes tenha havido impugnação.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001880-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001880-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : VITAL ALVES
ADVOGADO : PATRICIA BALLERA VENDRAMINI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00008155320104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VITAL ALVES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 25, proferida em ação previdenciária, que revogou o benefício de justiça gratuita anteriormente deferido ao agravante.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (*verbis*): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese, ao pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento (fls. 29). Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário, não podendo o

juiz, de ofício, revogar a justiça gratuita anteriormente deferida, sem que antes tenha havido impugnação.
Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.
Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.
Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002009-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002009-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ELOISA REGINA RAMOS
ADVOGADO : ANDRÉIA CRISTINA AUGUSTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 11.00.00083-7 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ELOISA REGINA RAMOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 49/51 que, em ação objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença decorrente de Acidente do Trabalho, indeferiu a antecipação da tutela requerida.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação dos efeitos da tutela.

Observo, preliminarmente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, trago à colação o julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:
"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

Agravo regimental desprovido".

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação deste Agravo de Instrumento, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002111-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002111-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : SIRLEIA ALVES DE BRITO
ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00099577620034036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SYRLEIA ALVES DE BRITO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 72/73, que nos autos de ação previdenciária em fase de execução de sentença, indeferiu o requerimento de fls. 67/71, no sentido de ser expedido ofício Requisitório de Pequeno Valor - R.P.V., com destaque dos honorários advocatícios contratuais, parcela autônoma, por dedução da quantia a ser recebida pelo autor.

Irresignada, pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, não vislumbro os pressupostos autorizadores do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, assim dispõe o artigo 22 da Lei 8.906/94: "A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência".

No entanto, as verbas decorrentes de contrato firmado extra-autos devem submeter-se às vias próprias de execução.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000560-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ALEXANDRA DOS SANTOS BATISTA incapaz e outro
: ALEX DOS SANTOS BATISTA incapaz
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA CICERA DOS SANTOS
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00197-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 90/92 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15084/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021089-43.1997.4.03.6183/SP

2001.03.99.005508-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL MARIANO DA SILVA

ADVOGADO : KARINA EMANUELE SHIDA

: ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

No. ORIG. : 97.00.21089-8 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Em face do pedido de fl. 167, conceda-se ao advogado da parte autora, o prazo de 30 (trinta) dias, para a regularização da representação processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004593-21.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.004593-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO

APELANTE : ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DESPACHO

Fl. 167/184 - Trata-se de pedido de desentranhamento de documentos originais de fls. 13 à 28,30 e sua substituição por cópias.

Ocorre que, conforme fls. 13/28 e 30, os originais não se encontram nos autos, apenas as cópias autenticadas pelo Tabelaio de Notas. Assim, determino a intimação da parte autora para manifestação.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010196-94.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010196-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : MARLETE ABREU DOS REIS SOARES
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101969420064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 115/126 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002413-32.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002413-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : JOSE PEREIRA FILHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00024133220064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista que o autor já está recebendo, mensalmente, o benefício previdenciário pleiteado de natureza alimentar, entendo que eventuais diferenças existentes quando da implantação do benefício, inclusive as parcelas referentes aos atrasados, devem ser objeto de futura liquidação e execução. Indefiro, nesta fase processual, o requerimento de fls. 239/242.

Aguarde-se inclusão do feito em pauta de julgamento, para a apreciação do recurso interposto às fls. 184/201 e 202/217.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004453-48.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.004453-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CECILIO SANTANA
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 06.00.00234-8 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 99 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022500-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022500-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA FECHIO DE ARAUJO
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA DO OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00009-5 1 Vr ESTRELA DO OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 30.01.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 07.03.2006, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 09/25) e Prova pericial (fls. 69/70). A sentença proferida em 07 de fevereiro de 2007, julgou procedente o pedido e condenou o Instituto-réu a pagar a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (19.10.2005 - fls. 25) no valor correspondente a 1 (um) salário mínimo mensal, inclusive com o pagamento do décimo terceiro salário, Condenou o réu ao pagamento de custas, fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do E. STJ). juros de mora e atualização monetária. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 75/76).

Inconformada, apela a autarquia-ré requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pugna pela redução dos honorários advocatícios e para que o termo inicial seja fixado a partir do laudo pericial.. Prequestiona a matéria para fins recursais. Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p.: 470)

No caso dos autos, há início de prova documental consubstanciada em dados registrados em certidão de casamento juntada a fls. 10, que informa ser o cônjuge da requerente lavrador em 18.07.1987.

O mesmo com relação às Notas Fiscais de Produtor de fls. 16/20, emitidas em nome do cônjuge da requerente.

A audiência realizou-se em 17/02/2007 sendo colhido o depoimento pessoal da autora a fl.78, na qual a autora afirmou que *"começou a trabalhar na roça quando tinha cerca de sete anos de idade, juntamente os pais. Se casou e continuou na mesma atividade. Há cerca de nove anos, juntamente com o marido, adquiriu uma chácara de cerca de três alqueires de terras, em Turmalina, nesta comarca. Sempre trabalhou junto com o marido em roças de café, laranja e pinha que existem na chácara. Em 2005 parou de trabalhar em razão da sua doença. Sofre de Lupus e não pode fixar exposta ao sol. Não sabe exercer outra atividade que não seja o trabalho rural"* o que corrobora com os documentos acostados a fls. 14/20.

Assim, a prova produzida tem força o bastante para atestar soberanamente a pretensão posta nos autos e comprovar o desenvolvimento do labor rural pelo período exigido.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, acostado a fls. 69/70, afirmou que a parte autora apresenta patologia da coluna lombar que lhe impede de exercer as atividades que exijam esforço físico; apresenta também patologia reumática de curso crônico que não tolera a luz solar. Em resposta aos quesitos formulados, concluiu o perito que a parte autora encontra-se incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

Ademais, se atentarmos para o fato de que o laudo pericial aponta que a autora é também portadora de Lupus Eritematoso Sistêmico (L.E.S) com piora relacionada à exposição ao sol e que segundo a história clínica, o exame físico e os exames complementares existe a dificuldade para a realização de atividades que exijam esforço físico e /ou exposição à luz solar, sendo importante para o tratamento que essas atividades sejam interrompidas, pode concluir-se que sua ínfima capacidade laborativa residual, acaso existente, não é passível de aproveitamento. Portanto, correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

3. Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rural, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

4. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

5. Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.

6. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

7. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente a partir da citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício desde esta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.

8. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

9. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 10. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 200603990256327, Rel. Des. Federal ANTONIO CEDENHO, Sétima Turma, DJF3 CJ1 data:05/05/2010, pág.597)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O marco inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo médico pericial (07.07.2006), oportunidade em que se comprovou a situação de incapacidade definitiva da requerente.

As custas processuais não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de correção monetária e dos juros de mora e parcial provimento à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício e reduzir os honorários advocatícios.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008840-09.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008840-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : MAURICIO ANSELMO
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00088400920074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

- Tendo em vista a notícia de óbito da parte autora, manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fs. 130/139.
- I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017661-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017661-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DONIZETI CANTARES
ADVOGADO : EDSON FERNANDO RAIMUNDO
No. ORIG. : 07.00.00070-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos.
Fls. 154/158 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026364-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026364-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRMA PAVAO BARBIERI
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.00078-5 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestar-se a respeito da petição e documentos juntados aos autos pelo INSS, a fls. 97/109.

P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012779-68.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012779-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : APARECIDO MARCOLINO DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003666-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003666-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO

APELANTE : FRANCISCO NEVES DE SOUSA
ADVOGADO : ALMIR MACHADO CARDOSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036665020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 159/161 e 162/163 - Indefiro pelos motivos já esposados à fl. 157.
Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008972-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008972-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : MARTIN FERRE VIDAL
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089729720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo comprovação efetiva da data indicada no distrato, por reconhecimento de firma ou ato equivalente, a renúncia ao mandato, a que se equipara o ato, produz efeitos apenas "ex nunc", a partir da notificação no respectivo processo judicial, mantendo-se a validade dos atos anteriormente praticados pelo causídico e com o compromisso de continuar representando o constituinte pelo prazo de 10 dias (art. 45, CPC). Assim, consideram-se válidos os recursos apresentados e assinados pelo causídico ou à sua ordem, até porque contraditórios estes atos indicativos da existência de má-fé processual. Intime-se pessoalmente a parte a constituir novo advogado, no prazo de 20 (vinte) dias (art. 265, § 2º, CPC). Na ausência de regularização, haverá preclusão lógica do ato de recorrer (art. 503, CPC), dada a contradição com a omissão em regularizar os autos, com consequente prejuízo do recurso. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016780-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016780-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RAIMUNDO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00167805620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005695-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005695-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00105-1 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Vistos.
Fls. 182 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Anote-se, conforme requerido.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006222-86.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006222-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062228620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008249-42.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008249-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZ GONZAGA DE QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
CODINOME : LUIZ GONZAGA QUEIROZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082494220104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002524-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1366/1997

APELANTE : ODAIR GARCIA ROSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025247420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo comprovação efetiva da data indicada no distrato, por reconhecimento de firma ou ato equivalente, a renúncia ao mandato, a que se equipara o ato, produz efeitos apenas "ex nunc", a partir da notificação no respectivo processo judicial, mantendo-se a validade dos atos anteriormente praticados pelo causídico e com o compromisso de continuar representando o constituinte pelo prazo de 10 dias (art. 45, CPC).

Assim, consideram-se válidos os recursos apresentados e assinados pelo causídico ou à sua ordem, até porque contraditórios estes atos indicativos da existência de má-fé processual.

Intime-se pessoalmente a parte a constituir novo advogado, no prazo de 20 (vinte) dias (art. 265, § 2º, CPC).

Vencido este prazo, prossiga-se no julgamento do recurso do INSS, com ou sem a constituição de novo advogado pela parte contrária, uma vez que o ato não interessa só a ela.

No q[Tab]ue toca ao recurso da parte autora, prossiga-se em caso de regularização do feito.

Na ausência de regularização, haverá preclusão lógica do ato de recorrer (art. 503, CPC), dada a contradição com a omissão em regularizar os autos, com consequente prejuízo do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004316-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004316-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : MARLENE PEDROTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043166320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo comprovação efetiva da data indicada no distrato, por reconhecimento de firma ou ato equivalente, a renúncia ao mandato, a que se equipara o ato, produz efeitos apenas "ex nunc", a partir da notificação no respectivo processo judicial, mantendo-se a validade dos atos anteriormente praticados pelo causídico e com o compromisso de continuar representando o constituinte pelo prazo de 10 dias (art. 45, CPC).

Assim, consideram-se válidos os recursos apresentados e assinados pelo causídico ou à sua ordem, até porque contraditórios estes atos indicativos da existência de má-fé processual.

Intime-se pessoalmente a parte a constituir novo advogado, no prazo de 20 (vinte) dias (art. 265, § 2º, CPC).

Na ausência de regularização, haverá preclusão lógica do ato de recorrer (art. 503, CPC), dada a contradição com a omissão em regularizar os autos, com consequente prejuízo do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007843-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078432320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007945-45.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007945-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDSON DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE CARLOS PENA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079454520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009841-26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009841-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : WILSON PO
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098412620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010610-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010610-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NEUZA MARIA MACIEL
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106103420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010618-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010618-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : TARCISO ARAUJO QUEIROZ
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106181120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010854-60.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010854-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO EVANGELISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108546020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011281-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011281-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARINO PEDRESCHI
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO COSTA ZAPATER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112815720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011986-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011986-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RICARDO NOCAIS
ADVOGADO : ADRIANA SATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119865520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014346-60.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014346-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANDRE LUIZ GONCALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143466020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029463-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029463-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS BEZERRA LINS
ADVOGADO : FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00045227720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Converto o julgamento em diligência.
- A comprovação da insalubridade deve ser feita através de prova documental, somente admitindo-se sua substituição em casos excepcionais. Dessa forma, determino a intimação da parte autora para que comprove, no prazo de 10 (dez) dias, a negativa da empresa em fornecer o PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário) e o LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho).
-Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033702-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033702-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : AMERICO GONCALVES NETO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003658220034036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

- Converto o julgamento em diligência.
- Para apreciação do presente agravo, faz-se necessário o exame integral da ação subjacente.
- Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 10 (dez) dias, as respectivas cópias.
- Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034254-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034254-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : NEUSA GARCIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NEUSA GARCIA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00025885020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Converto o julgamento em diligência.
- Para apreciação do presente agravo, faz-se necessário o exame da inicial, bem como das cartas de concessão da pensão por morte e do benefício que deu origem a ela.
- Assim, determino a intimação da agravante para que junte, no prazo de 10 (dez) dias, as respectivas cópias.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037297-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037297-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA MOREIRA DE MELO e outro
: FERNANDO MOREIRA MELO incapaz
ADVOGADO : ELTON DE JESUS GONÇALVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00082318620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Intime-se o INSS para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.
- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, uma vez que a demanda versa sobre interesse de incapaz.
- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de dezembro de 2011.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013971-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013971-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA JOSEFA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS LACERDA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00181-5 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.
Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.
P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029980-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029980-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ANGELA MARIA CARDOSO
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00084-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 189/191 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031418-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031418-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ODILA PEREIRA SOLDADO CAMILLO
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00121-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 98 e 105 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004123-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE : ANTONIO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041231420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo comprovação efetiva da data indicada no distrato, por reconhecimento de firma ou ato equivalente, a renúncia ao mandato, a que se equipara o ato, produz efeitos apenas "ex nunc", a partir da notificação no respectivo processo judicial, mantendo-se a validade dos atos anteriormente praticados pelo causídico e com o compromisso de continuar representando o constituinte pelo prazo de 10 dias (art. 45, CPC).

Assim, consideram-se válidos os recursos apresentados e assinados pelo causídico ou à sua ordem, até porque contraditórios estes atos indicativos da existência de má-fé processual.

Intime-se pessoalmente a parte a constituir novo advogado, no prazo de 20 (vinte) dias (art. 265, § 2º, CPC).

Na ausência de regularização, haverá preclusão lógica do ato de recorrer (art. 503, CPC), dada a contradição com a omissão em regularizar os autos, com conseqüente prejuízo do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5877/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0011519-50.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.011519-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LAURENTINA PIGARI DE SOUZA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2010081967
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 225/226
No. ORIG. : 03.00.00005-8 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO EXISTENTE. VOTO VENCIDO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O voto vencido já foi juntado às fls. 234/236.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0013168-04.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACIR PAZETO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
PETIÇÃO : EDE 2010088274
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 280/281

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO EXISTENTE. VOTO VENCIDO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O voto vencido já foi juntado às fls. 289/292.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0007577-70.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007577-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DINAIR PEDREIRA GONCALVES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011217331
EMBGTE : DINAIR PEDREIRA GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 131/131v
No. ORIG. : 00075777020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado contradição a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008087-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008087-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : KANEO KAMADA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013203
EMBGTE : KANEO KAMADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 101/101v
No. ORIG. : 00080878320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

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

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008193-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008193-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GIOCONDO GHIDOTTI
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013191
EMBGTE : GIOCONDO GHIDOTTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 115/115v
No. ORIG. : 00081934520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

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

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008197-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008197-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NORBERTO DE CARVALHO
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013188
EMBGTE : NORBERTO DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 115/115v
No. ORIG. : 00081978220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008202-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008202-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SILVANA DE SOUZA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013198
EMBGTE : SILVANA DE SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 118/118v
No. ORIG. : 00082020720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008203-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ADEMAR MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013193
EMBGTE : ADEMAR MOREIRA DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 102/102v
No. ORIG. : 00082038920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008293-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO PITUBA LINS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013195
EMBGTE : ANTONIO PITUBA LINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 94/94v

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008313-88.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DIVA MARTINS GARCIA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013187

EMBGTE : DIVA MARTINS GARCIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 109/109v

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0009498-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IRDETE MARIA BIANCHI FERRITE
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011013184
EMBGTE : IRDETE MARIA BIANCHI FERRITE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 106/106v
No. ORIG. : 00094986420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0001714-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NILZA OLIVEIRA DE SANTANA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011217345
EMBGTE : NILZA OLIVEIRA DE SANTANA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 180/180v
No. ORIG. : 00017140220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado contradição a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0006903-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006903-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA AUGUSTA DE ALMEIDA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011217349
EMBGTE : MARIA AUGUSTA DE ALMEIDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 165/165v
No. ORIG. : 00069035820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado contradição a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0010314-12.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EDSON GUIMARAES APARECIDO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011217355
EMBGTE : EDSON GUIMARAES APARECIDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 221/221v
No. ORIG. : 00103141220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado contradição a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0011680-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GECI MANOEL DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2011217356
EMBGTE : GECI MANOEL DE QUEIROZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 123/123v
No. ORIG. : 00116808620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5880/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060546-12.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.060546-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : ANTONIO NEWTON RIBEIRO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.00.00093-4 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 604 DO CPC. AUXÍLIAR DO JUÍZO. SÚMULA Nº 260 DO E. TFR. ART. 58 DO ADCT.

1. A disposição contida no art. 604 do Código de Processo Civil não impede que o magistrado utilize os conhecimentos do auxiliar técnico em caso de divergência de valores apresentados pelas partes.
2. Considerando que a renda da parte embargada, no período de abril/1989 a dezembro de 1991, estava fixada em número de salários mínimos por força da norma contida no artigo 58 da ADCT, os expurgos relativos aos meses de março e abril/90 têm reflexos somente nesses meses. Quanto ao expurgo do mês de fevereiro/91, verificou-se, após a realização dos cálculos, que o reajuste concedido com base na variação do salário mínimo foi mais vantajoso que o índice expurgado, mantido assim o reajuste oficial no referido mês.
3. Portanto, não deve prevalecer o cálculo apresentado pelo embargado, e sim o realizado pela contadoria judicial no âmbito deste Tribunal, de fls. 89/91, porque elaborado em conformidade com o título judicial em apenso, no valor de R\$ 1.881,50 (um mil, oitocentos e oitenta e um reais e cinquenta centavos), atualizado até agosto de 1997.
4. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC interposto pela parte embargada improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-60.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.001412-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : IVAN DOMINGOS ZAFALON E OUTROS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros.

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CALCULO ACOLHIDO ELABORADO EM CONSONÂNCIA COM O JULGADO. DECISÃO MANTIDA.

1. Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença. Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

2. O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar a atualizar monetariamente pela variação do INPC, todos os 36 salários de contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios dos autores, incluindo os percentuais de inflação de 70,28% de janeiro/89 e 44,80% de abril/90 sem as limitações infra-constitucionais; efetuar o primeiro reajuste pelo índice integral de aumento estabelecido nos termos da Súmula 260 do extinto TFR; calcular o valor das parcelas referente ao mês de junho/89 pelo valor de NCz\$120,00, inclusive recalculando a renda inicial e de manutenção dos benefícios pelos critérios do artigo 58 da ADCT até a competência de dezembro/1991; na fixação de classes e tetos de benefício e contribuição entre agosto/1987 a maio/1989, observe-se o piso nacional de salários determinado pelo Decreto-lei n. 2351/87; pagar todas as diferenças atrasadas que se formaram em razão desta, desde o início de cada benefício, corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação e após nos moldes da Lei 6.899/81, além de juros moratórios de 6% ao ano; reembolsar custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. O Acórdão deu parcial provimento ao apelo da autarquia para determinar que a correção dos 36 salários de contribuição em benefícios concedidos antes da Lei 8.213/91 far-se-á nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.423/77 e posteriores critérios de atualização, e excluir da condenação a aplicação do percentual de 84,32%, referente ao IPC de março/abril de 1990. Decisão proferida em sede de Recurso Especial afastou a aplicação da Súmula 71 do TFR na correção monetária, estabelecendo a incidência da correção monetária sobre as parcelas devidas e não prescritas, inclusive as anteriores ao ajuizamento da ação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário.

3. Da análise dos cálculos elaborados pelo embargado às fls. 191/231 dos autos em apenso, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente e não estão em consonância com o título executivo judicial. Tais cálculos apuram diferenças a maior, pois utilizam o índice de 84,32%, afastado na decisão proferida no STJ; com relação aos embargados Ivan e Durvalino, aplicam índices em desacordo com a decisão transitada em julgado, que determinou a correção dos 36 salários nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.423/77 e posteriores critérios oficiais de atualização, aplicou o salário mínimo de junho/87 e os critérios da Súmula 260 do TFR a benefícios iniciados após o termo final de sua vigência. Com relação ao embargado Vicente, apura valor maior por ter considerado na correção dos 36 salários de contribuição a variação do INPC, em dissonância com o julgado.

4. Verificado que os cálculos acolhidos refletem a decisão transitada em julgado, de rigor a manutenção da decisão proferida.

5. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053935-09.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.053935-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : JOSE BENEDITO CORREA
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 99.00.00089-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE. NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. PREJUDICADA APELAÇÃO DO AUTOR. SENTENÇA REFORMADA.

Não merece acolhimento a preliminar de incompetência absoluta do Juízo *a quo*; em matéria previdenciária, faculta-se à parte autora a opção de ajuizar demanda na Justiça Estadual do município de seu domicílio - *in casu*, Comarca de Cerqueira César/SP, onde, ademais, inexistente sede de vara federal ou Juizado Especial Federal - nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Afastada também a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, porquanto a parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte demandante obrigada a recorrer primeiramente à esfera administrativa antes de propor ação judicial.

O prazo específico de prescrição para ações de natureza pessoal em face da autarquia previdenciária é o de 05 anos, considerando o disposto no Decreto 20.910/32, Decreto-lei 4.597/42 e § único do art. 103 da Lei 8.213/91, a contar do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC), mas a mesma não atinge o fundo de direito, apenas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio. Desta forma, descabe falar em prescrição da ação.

Reconhecido, como efetivamente trabalhado pelo autor, na lide campesina, o interstício a partir de 01/01/1966 - início do ano da prova mais remota - e até 20/05/1970, data esta propugnada na inicial.

Ao ser somado o período ora reconhecido a outros, devidamente comprovados nos autos (fls. 11/24) ou mesmo comprovados através de consulta realizada ao sistema informatizado CNIS - de 21/05/1970 a 24/05/1970, 09/12/1971 a 09/01/1973, 14/12/1973 a 23/02/1975, 24/02/1975 a 30/10/1976, 01/11/1976 a 30/08/1978, 05/09/1978 a 31/05/1979, 01/06/1979 a 30/01/1980, 01/02/1980 a 31/08/1990, 01/12/1990 a 07/01/1991, 15/01/1991 a 31/01/1991, 12/07/1991 a 23/06/1992, 01/02/1993 a 06/08/1993, 01/09/1993 a 01/07/1997, 12/02/1998 a 01/04/1999 - alcança-se o total de 28 anos, 09 meses e 13 dias, tempo de serviço insuficiente à concessão da Aposentadoria por tempo de serviço pretendida pela parte autora.

Imperiosa a reforma, *in totum*, da r. sentença prolatada.

Matéria preliminar rejeitada.

Remessa oficial e Apelação do INSS providas.

Prejudicada a apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma "Projeto Mutirão Judiciário em Dia" do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059565-46.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.059565-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : GERCI MARIANO DE ASSIS
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00201-5 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

1. Averbação dos períodos especiais de 24/1/1977 a 11/8/1977, de 17/8/1978 a 8/4/1981, de 2/6/1981 a 30/10/1982, de 10/11/1982 a 6/6/1983, de 9/6/1997 a 9/12/1997, de 15/12/1984 a 19/1/1987, de 21/1/1987 a 29/7/1989 e de 1/9/1989 a 25/10/1996.
2. Alcança o autor o tempo de serviço de 26 anos, 6 meses e 3 dias, tempo insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065903-36.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.065903-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 260-261
INTERESSADO : SERGIO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 99.00.00001-7 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. "REFORMATIO IN PEJUS".

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Assiste razão à parte agravante no tocante à ocorrência de "reformatio in pejus" ao se reconhecer labor rural anterior a 6.2.1960, *dies a quo* reconhecido na r. sentença de primeiro grau, uma vez que não houve inconformismo da parte autora nesse ponto. Limitada, portanto, a condenação da Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
4. Agravo legal do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-12.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.000048-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : WILSON MAGAGNIN
ADVOGADO : LAUDECERIA NOGUEIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 53, LEI 8.213/91. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência do STJ, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante o art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).
2. Impossibilidade de rediscussão do mérito em sede de embargos de declaração.
3. No caso dos autos, verifica-se que o recurso de embargos possui nítido caráter infringente. Veja-se que a matéria objeto dos embargos foi exposta de maneira coerente e fundamentada, não havendo que se falar de obscuridade, contradição ou omissão.
4. Veja-se que o dispositivo aplicável ao embargante está previsto na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 53, inciso II, que dispõe que a renda mensal inicial consistirá em 70% do salário de benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário de benefício aos 35 anos de serviço, para o homem.
5. Devem ser relativizados os efeitos da coisa julgada, principalmente quando houver embate entre o direito assegurado e a ordem pública.
6. Recurso da parte autora conhecido, mas improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003099-97.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003099-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : ALTAIR LOURENCO
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQÜESTIONAMENTO.

1 - Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2 - Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3 - Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MIGUEL DI PIERRO
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003947-84.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003947-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO MARQUES MURTA
ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO ADMINISTRATIVA PREVISTA NO ART. 26 DA LEI N. 8.870/94. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."
3. Benefício revisado administrativamente.
4. Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005438-29.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005438-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO MORELLI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193-196
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09. CORTE ESPECIAL DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No tocante aos juros de mora e à correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.
2. O colendo Superior Tribunal de Justiça harmonizou as dissidências, por meio de julgamento da Corte Especial em 18.5.2011, ao firmar o entendimento prevalecente, segundo o qual o art. 1.º-F, da Lei n. 9.494/97, modificada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e, posteriormente, pelo artigo 5.º da Lei n. 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação (EREsp 1207197/RS).
3. Mantida a verba honorária, uma vez que fixada em consonância com o disposto no parágrafo 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031389-86.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.031389-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MANUEL SALUSTIANO DA SILVA e outro. e outro
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
: JULIO CESAR POLLINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00023-6 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CALCULO ACOLHIDO ELABORADO EM CONSONÂNCIA COM O JULGADO. DECISÃO MANTIDA.

1. Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença. Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

2. Da análise dos cálculos acolhidos, elaborados pela parte embargada às fls. 184/203, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente e não estão em consonância com o título executivo judicial, pois pretende a eternização da equivalência salarial, não permitido em nosso ordenamento jurídico, por força da proibição de indexação com o salário-mínimo (artigo 7º, IV, da CF). Assim, a equivalência salarial - com o número de salários-mínimos na época da concessão - vigorou apenas na hipótese do artigo 58 do ADCT.

3. Verificado que os cálculos acolhidos refletem a decisão transitada em julgado com relação ao embargado Manuel Salustiano da Silva, devem ser acolhidos os cálculos elaborados pelo INSS às fls. 59/63, de rigor a manutenção da decisão proferida. Com relação ao embargado Laurindo de Oliveira Leme não houve irrisignação do INSS, a execução deve prosseguir pelos valores por ele apurados.

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039773-
38.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039773-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : VALDECIR GALDINO DE FREITAS
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00144-9 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência do STJ, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante o art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).
2. Impossibilidade de rediscussão do mérito em sede de embargos de declaração.
3. No caso dos autos, verifica-se que o recurso de embargos possui nítido caráter infringente. Veja-se que a matéria objeto dos embargos foi exposta de maneira coerente e fundamentada, não havendo que se falar de obscuridade, contradição ou omissão.
4. Recurso da parte autora conhecido, mas improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000540-22.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.000540-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : MAURICIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência do STJ, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante o art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).
2. Impossibilidade de se rediscutir o mérito do julgado em sede de embargos de declaração.
3. No caso dos autos, verifica-se que o recurso de embargos possui nítido caráter infringente. Veja-se que a matéria objeto dos embargos foi exposta de maneira coerente e fundamentada, não havendo que se falar de obscuridade, contradição ou omissão.
4. Recurso da parte autora conhecido, mas improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010902-74.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.010902-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELEZIARIO TEODORO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ART. 473 DO C.P.C. APLICABILIDADE.

1. Os segundos embargos de declaração somente são admissíveis se os vícios neles apontados se reportam ao acórdão que tenha solucionado os primeiros embargos de declaração, sob pena de preclusão consumativa a teor do disposto no art. 473 do C.P.C.
2. Os primeiros embargos de declaração opostos pelo réu apontavam a existência de embargos de declaração em 29/06/2011 (fls. 311/313), apontando o que entendeu tratar-se de erro material presente na r. decisão colegiada de fls. 302/306 - que deu parcial provimento ao seu apelo - deixando de reconhecer a atividade especial no período de 01.06.1988 a 29.04.1994, na função de ajudante de caminhão, visto que o formulário de fl. 41 não informou adequadamente quais as atividades o autor e se havia exposição a agentes agressivos e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado pela E. 10ª Turma desta

Corte.

3. os segundos embargos de declaração, objeto da presente análise, foram opostos em 08.09/2011, portanto, posteriormente à publicação do acórdão que solucionou os primeiros embargos, apontam omissão/contrariedade/contradição quanto ao reconhecimento de atividade especial, fixação do percentual de juros e elevação do percentual dos honorários advocatícios, é forçoso reconhecer a ocorrência de preclusão consumativa, posto que os eventuais vícios existentes na decisão que julgou o recurso de apelação da parte autora deveriam ter sido apontados na primeira oportunidade em que coube ao autor, ora embargante, falar nos autos, qual seja, nos primeiros embargos de declaração por ele opostos.

4. Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013230-61.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.013230-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139-140
INTERESSADO : EUCLIDES PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO
No. ORIG. : 01.00.00075-3 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023387-93.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.023387-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107-108
INTERESSADO : NILTON CAETANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VILMA POZZANI
No. ORIG. : 01.00.00028-4 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Uma vez computado o período de atividade rural reconhecido, deve ser recalculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora, mediante a majoração do coeficiente de cálculo.
3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023830-44.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.023830-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : SONIA REGINA DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00009-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIDO O AGRAVO DO INSS QUANTO AOS JUROS.

1. É possível o reconhecimento do exercício de atividade especial, em período anterior à edição da Lei 3.807/60.

Precedentes do C. STJ.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do CPC até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002, a partir de quando deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 28.06.2009. A partir de 29/06/2009, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE - AgR 559.445 e AI - AgR 746268).

4. Provido parcialmente o agravo interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027336-28.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.027336-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA HELENA TAZINAFO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA CAMPOS
ADVOGADO	: MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
CODINOME	: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA
No. ORIG.	: 02.00.00002-8 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR TESTEMUNHAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum

pedido etc."

3. O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao juízo trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

4. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006076-91.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006076-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVANTE : JOAO DE PAULA GONZAGA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - REJEIÇÃO

Rejeito os embargos de declaração opostos por falta dos pressupostos indispensáveis à sua oposição, "ex vi" do art. 535, I e II do CPC.

O inciso I admite embargos nos casos de obscuridade ou contradição existente no acórdão que, portanto, não apreciou expressamente questão discutida no âmbito da lide ou é incoerente em seu sentido; e o inciso II quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz.

Pretende-se obter a modificação do julgado, atribuindo indevidamente efeitos infringentes aos embargos opostos. Ressalto não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, bastando que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
MIGUEL DI PIERRO
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006142-71.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006142-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO NICOLAU FILHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JUROS. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL MANTIDO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

3. Em decisão proferida em 14.04.2010, no julgamento do Recurso Especial nº 1.114.938/AL, de Relatoria do Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei.

4. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

5. Mantidos os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma."

6. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006302-60.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006302-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 224-226
INTERESSADO : VALTER MASSUIA
ADVOGADO : WILSON ZANIN
No. ORIG. : 02.00.00153-8 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008315-32.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.008315-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO LEMES
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 02.00.00047-1 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR TESTEMUNHAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."
3. Possibilidade de se estender a validade do início de prova material para antes da data nela indicada, prestigiando o início de prova apresentado, tendo em vista a notória dificuldade de os trabalhadores comprovarem sua condição de rurícola antes de determinados eventos (alistamento militar, casamento, nascimento dos filhos, etc.).
4. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017608-26.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017608-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132-134
INTERESSADO : CLAUDIOMAR BIM
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI
No. ORIG. : 03.00.00058-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. No tocante aos juros de mora e à correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.
4. Agravo legal do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020307-87.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020307-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : JOSE FETTE FILHO
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00104-5 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO.

1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.
2. A parte autora apresentou, para designar sua profissão, cópia da certidão de seu casamento, das certidões de nascimento de filhos e título de eleitor, nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.
3. As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.
4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024492-71.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024492-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89-91
INTERESSADO : CLAUDIO BENEDITO LOPES
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 02.00.00121-0 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039017-58.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.039017-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 557-560
INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE BERTOLO
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 98.00.00051-9 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018902-79.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018902-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131-132
INTERESSADO : ALZIRA ARGENTON PINHEIRO
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
No. ORIG. : 03.00.01215-0 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036830-43.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036830-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE ANTONIO CARPIM
ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00003-5 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ATIVIDADE ESPECIAL. INDÚSTRIA DE TECELAGEM. PARECER Nº 85/78 DO MINISTÉRIO DA SEGURANÇA SOCIAL E DO TRABALHO. RECONHECIMENTO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para caracterização da atividade especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

2. o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho confere o caráter especial a todas as atividades laborativas cumpridas em indústrias de tecelagem, sendo possível, pois, efetuar a conversão pretendida mesmo sem a apresentação do respectivo laudo técnico, na forma retroexplicitada, especialmente quando se tratar de período laborado antes de 28.04.1995, conforme precedentes (TRF-4ª R; AC nº 200004011163422/SC; 5ª T.; DJ 14.05.2003; pág. 1048).

3. Sendo assim, embora não tenha sido apresentado laudo técnico relativo aos períodos de 01.03.1976 a 19.09.1977, 01.12.1977 a 17.05.1978, 18.05.1978 a 22.03.1979, 01.06.1979 a 09.05.1987, tais períodos devem ser tidos por especiais, tendo em vista as informações contidas no formulário de atividade especial (SB; fls. 13/16) nos quais as empresas informaram que o autor, na função de tecelão, estava exposto a ruídos.

4. Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

5. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039205-17.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.039205-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : JOAO DE JESUS VERONESI

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188-191
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00161-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. No tocante aos juros de mora e à correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.
2. O colendo Superior Tribunal de Justiça harmonizou as dissidências, por meio de julgamento da Corte Especial em 18.5.2011 ao firmar o entendimento prevalecente segundo o qual o art. 1.º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente, pelo artigo 5.º da Lei n. 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação (REsp 1207197/RS).
3. Agravo legal da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049117-38.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049117-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : EDNA DA SILVA LEAL
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00179-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09.

1. No tocante aos juros de mora e à correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo legal da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
João Consolim
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007303-12.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007303-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00267-9 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO.

1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.
2. A parte autora apresentou, para designar sua profissão, cópia da certidão de seu casamento, certidão de nascimento de filho, nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.
3. As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.
4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009055-19.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009055-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : APARECIDA TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00061-0 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ART. 144, LEI 8.213/91. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. PRESCRIÇÃO.

1. Com o advento da Lei nº 8.213/91, através de seu artigo 144, restou preconizado que todos os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição Federal e a edição da Lei nº 8.213/91 teriam suas rendas mensais iniciais recalculadas.

2. A obrigação de reparar é daquele que causou, por ato ilícito, dano a outrem (art. 927, CC).

3. Assim, para que exista dever de indenizar é necessário que reste caracterizado um dano, sofrido por quem pede a indenização; a existência de um comportamento ilícito (um ato ou uma omissão) praticado por aquele de quem se pede a indenização e o nexo de causalidade entre o comportamento ilícito e a ocorrência do dano.

Inexistência de nexo de causalidade entre o comportamento ilícito e a ocorrência de dano, não havendo que se falar em indenização.

4. Insta salientar que no âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91:

5. Assim, ultrapassado o lapso temporal sem atuação do interessado, a prescrição deve ser aplicada como penalidade a comportamentos de passividade que denotam desídia do titular do direito.

6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010032-11.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010032-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88-90
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG. : 04.00.00065-5 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Tendo em vista que a parte autora manteve vínculo empregatício no transcorrer da ação, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", deve ser computado o referido período, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impõe ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.
4. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029095-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029095-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : BENEDITO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00033-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A concessão do benefício de pensão por morte exige a concomitância de três requisitos: o óbito, a qualidade de segurada da pessoa falecida por ocasião do óbito, bem como a dependência econômica em relação ao "de cujus".
2. Devidamente comprovados o óbito e a dependência econômica, recai a questão sobre a qualidade de segurada da falecida - a qual não restou evidenciada ante a ausência do indispensável início razoável de prova material. Ademais, ela recebia o benefício assistencial de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/502.181.020-7), que cessa com a morte do beneficiário, qual seja, não gera direito à pensão por morte, nos termos do Art. 21, § 1º, da Lei 8.742/93.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029849-61.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029849-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : DOROTI NOGUEIRA FLORIPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00071-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADE RURAL. NÃO RECONHECIMENTO. PREDOMINÂNCIA DE ATIVIDADE URBANA.

1. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.
2. O conjunto probatório constante dos autos evidencia o exercício de atividade predominantemente urbana pela autora de forma a descaracterizar a condição de trabalhador rurícola para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034225-90.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034225-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE GONCALVES
ADVOGADO : JOSE MARQUES

No. ORIG. : 04.00.00131-6 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ESTATUÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS .

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."
2. No presente caso, observa-se a omissão no julgado a justificar os embargos de declaração opostos pela parte autora vez que a r. decisão embargada não se pronunciou acerca do pedido de concessão de aposentadoria requerido na petição inicial e reiterada em razões de apelação.
3. o INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, sendo o autor funcionário público estatutário, vinculado, portanto, ao Regime Próprio da Previdência Social, tal pretensão deve ser direcionada ao Município de Nipoa-SP, o qual possui a atribuição de conceder o referido benefício.
4. Embargos declaratórios da parte autora acolhidos para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da parte autora para suprir a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041621-21.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041621-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111-115
INTERESSADO : ODAIR JOSE VOLTANI
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
No. ORIG. : 03.00.00069-5 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.
2. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
3. Agravo legal do INSS não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 455/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046988-17.1992.4.03.9999/SP

92.03.046988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LEONICE SCAPIM MORTARI e outros
: JOSE ROBERTO SCAPIM
: MARIA GUILHERMINA DE SOUZA SCAPIM
: DALMO CESAR SCAPIM
: MARLI DANTAS SCAPIM
: ADILSON SCAPIM
ADVOGADO : FABRÍCIO DE MACEDO GEBRIN
SUCEDIDO : VALENTIM SCAPIM falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.00131-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por LEONICE SCAPIM MORTARI e outros contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. A r. sentença monocrática deixou de acolher a conta visando à expedição de ofício requisitório complementar. Em suas razões recursais, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora e correção monetária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por

vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do

precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a

jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso

Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "*Manual de Procedimentos da Justiça Federal*" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE) até a proposta orçamentária do ano de 2010 e, após a Taxa Referencial (TR), em obediência a Resolução CJF nº 134, de 13 de dezembro de 2010, observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67).

Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Consigno, por fim, que a EC nº 62/09 tão somente fixou novos critérios para a atualização do saldo devedor, não modificando a sua forma de aplicação. Além disso, do ofício requisitório de fls. 140, não se constata qualquer erro material na sua elaboração, obedecendo-se os critérios legalmente preconizados.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0803591-03.1995.4.03.6107/SP

2000.03.99.050554-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROQUE JOSE DE CASTILHO
ADVOGADO : JOSE ROMUALDO DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 95.08.03591-9 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Tratam-se de remessa de ofício e recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 327/332), pleiteando a reforma da sentença de 1º grau que julgou parcialmente procedente o pedido do autor, reconhecendo o tempo de serviço trabalhado em atividade especial e concedendo-lhe Aposentadoria Especial, observada a prescrição quinquenal, desde 09/11/1990, com o pagamento das diferenças a que tenha direito, com a compensação dos valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez, e incidência de correção monetária e juros estabelecidos nas tabelas anexas ao Provimento n. 24/1997 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, bem como honorários periciais arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Às fls. 267/270 foi interposto agravo retido pelo INSS, em face da decisão de fls. 266, que rejeitou a preliminar arguida, de carência de ação por falta de interesse de agir, dada a ausência de prévio pedido administrativo. No bojo do recurso de apelação, a autarquia apelante, primeiramente, reitera os termos do agravo retido interposto. Na sequência, sustenta que não se comprovou a atividade especial alegada na peça vestibular, de modo que o autor não faz jus ao benefício que ora se discute, requerendo a inversão dos ônus da sucumbência. Com as contrarrazões (fls. 335/337), subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No mais, conheço do agravo retido de fls. 267/270, vez que reiterada sua apreciação pelo INSS, no bojo das razões de apelação, consoante determina o artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil, contudo nego-lhe seguimento.

O afastamento da preliminar de carência da ação pelo não-exaurimento prévio da via administrativa não procede e merece ser mantido. Se em juízo o réu resiste à pretensão do autor com sólidos argumentos, é lícito presumir que em sede administrativa irá conduzir-se da mesma forma, evidenciando-se a inutilidade do pleito em sede administrativa. Ademais, o Juízo *a quo* lembrou o princípio do livre acesso ao Judiciário para fundamentação da rejeição, contido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal, decorrendo de sua interpretação a desnecessidade do requerimento administrativo prévio para o deferimento do benefício. É nesse mesmo sentido a súmula nº 09 desta Corte.

Passo, pois, ao exame das questões trazidas na peça recursal, quais sejam, se é devido ou não o reconhecimento de atividades prestadas pelo autor, sob condições especiais, bem como se é devida ou não a concessão de aposentadoria especial, consoante determinado na sentença de primeiro grau.

DO TEMPO ESPECIAL

À época da cessação da atividade laboral do autor, quando da concessão de sua aposentadoria por invalidez, vigorava o Decreto 89.312/84, que assim dispunha em seu art. 35:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."

Impende salientar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para exigir-se a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos, através do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de Laudo Técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei nº 9.032/95 (28.04.95).

Assim passou a dispor a Lei nº 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º, *in verbis*:

"Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 9.528/97, que se originou da Medida Provisória nº 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei nº 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei nº 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

Neste ponto, ressalto que comungo do entendimento no sentido de que até a publicação da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/1997, mostra-se possível a comprovação da exposição efetiva a agentes nocivos através de Formulários, na forma estabelecida pelo INSS, independentemente da existência de laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, pois nesse sentido já se posicionou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA - PROVAS DOCUMENTAIS - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528/97.

- Estando o tempo de serviço exercido em atividade rural devidamente amparado pelo início de prova documental determinado na legislação previdenciária, deve ser computado para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Compulsando-se os autos constata-se a existência da Certidão de Casamento (fls. 23), onde consta a profissão do marido da autora como agricultor e ainda, declaração do exercício de atividade rural prestada pela autora, expedida pela própria Autarquia (fls. 15), documentos aptos a ensejar início de prova documental para o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar.

- Quanto à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre: 27.03.1980 a 12.02.1984, junto à empresa Damo S.A., na função de auxiliar diverso, no setor matadouro-SET, (triparia), na limpeza dos órgãos miúdos de suíno, localizado nas dependências do frigorífico; de 22.08.1984 a 26.02.1987, junto à empresa Calçados Simpatia, na função de serviços gerais e de 17.03.87 a 15.02.2001, junto à empresa Calçados Azaléia S.A., na função de serviços gerais. (fls. 03).

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de

10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, a atividade especial exercida anteriormente, ou seja, no período de 27.03.1980 a 10.12.1997, não está sujeita à restrição legal, porém, o período subsequente, de 11.12.1997 a 15.02.2001, não pode ser convertido por inexistência de comprovação pericial da atividade exercida no período.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e parcialmente provido, convertendo-se o tempo de serviço comum em especial, somente no período compreendido entre 27.03.1980 a 10.12.1997, mantendo-se a decisão recorrida nos demais termos.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 440975 Processo: 200200739970 - UF: RS - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 28/04/2004 - Documento: STJ000556216 - DJ DATA:02/08/2004 - PÁGINA: 483 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI."

Assim, a partir da vigência da referida Medida Provisória e, em especial do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, através de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa nº 95/03, a partir de 01/01/2004, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o perfil profissiográfico (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

De destacar-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei nº 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, faz-se possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Quanto ao agente físico ruído, é considerado especial, para fins de conversão em comum, o tempo de trabalho laborado nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003 (Súmula nº 32 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

De ressaltar-se, outrossim, quanto ao fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI, mencionado no relatório referido, que a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), tem por finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido, TRF - 1ª Região, AMS 20013800081147/MG, Relator Desembargador Federal JOSÉ AMILCAR MACHADO, 1ª Turma, DJ 09.05.2005, p. 34).

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula nº 9, *in verbis*: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". Outrossim, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

De ressaltar-se, a propósito, não se prestar para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá através de prova eminentemente documental.

Entendo que a parte autora esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde, de forma habitual e permanente nos períodos de labor de 04/06/1958 a 19/08/1958, de 29/01/1959 a 30/11/1970, de 18/02/1971 a 28/10/1972, de 01/05/1973 a 31/07/1975, de 10/06/1976 a 10/04/1978, de 15/04/1978 a 15/10/1984 e de 16/10/1984 a 01/02/1988 (data em que se aposentou por invalidez - cf. fl. 121), uma vez que na atividade de fogueira ou

operador de caldeira, trabalhando no setor de caldeiras nas empresas pelas quais passou, enquadrando-se sua atividade, ainda que por analogia, no item 1.1.1 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79 (consoante comprovado pelos documentos de fls. 127, 126, 125, 124, 123, e 122 - formulários referentes aos períodos de trabalho sobreditos, bem como laudo pericial elaborado).

Considerando os períodos especiais acima reconhecidos, de 04/06/1958 a 19/08/1958, de 29/01/1959 a 30/11/1970, de 18/02/1971 a 28/10/1972, de 01/05/1973 a 31/07/1975, de 10/06/1976 a 10/04/1978, de 15/04/1978 a 15/10/1984 e de 16/10/1984 a 01/02/1988, soma-se total suficiente à Aposentadoria Especial, porquanto o tempo trabalhado pela parte autora equivale a **28 (vinte e oito) anos, 04 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de serviço especial, ou seja, mais de 25 anos, até a data em que o autor se aposentou por invalidez, consoante período incontroverso reconhecido pela Autarquia Previdenciária para a concessão da aposentadoria por invalidez (fls 121 dos autos).

No tocante à data a partir da qual essa revisão de seu benefício é devida, a jurisprudência evidencia a lógica fixando a data do requerimento administrativo ou citação, observado o prazo prescricional.

No caso, resta comprovado que o autor, quando requereu o seu benefício administrativamente, em 1988, apenas formulou pedido para a concessão de benefício por incapacidade. Nunca teve o INSS conhecimento da pretensão do autor de receber a aposentadoria especial, senão com o ajuizamento da presente ação e a partir de sua citação. Assim, a data a ser considerada para fins de início da aposentadoria especial e início do cômputo das diferenças devidas é a data da citação (23.01.1996 - fl. 129-verso). Observo que, em execução do julgado, deverão ser compensados, das diferenças devidas a título de aposentadoria especial, os valores já pagos a título de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Quanto à atualização monetária sobre os valores em atraso, este Tribunal Regional Federal da 3ª Região consolidou o seguinte entendimento em sua Súmula n. 8:

Em se tratando de matéria previdenciária, incide atualização monetária a partir do vencimento de cada prestação de benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.

Nesse sentido, a Corregedoria Regional do E. TRF desta 3ª Região editou o Provimento n. 64/2005, fixando os critérios de atualização monetária aplicáveis na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários. Por sua vez, acerca da incidência de juros relativos a parcelas a serem pagas atinentes ao benefício em foco, em razão da necessária pacificação do Direito, a Súmula n. 204 do Superior Tribunal de Justiça há que ser aplicada: *Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida.*

Assim, os juros moratórios são devidos a partir da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, sendo de 1% (um por cento) ao mês a partir de janeiro de 2003, consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro - Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, com observância, a partir de 30.06.09, do disposto na Lei n. 11.960/09, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Devidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula n. 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, nego provimento ao agravo retido. Prosseguindo no julgamento, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário apenas para adequar os critérios de incidência dos consectários legais (correção, juros de mora e honorários) e estabelecer o marco inicial do benefício do autor, de aposentadoria especial e das diferenças devidas a tal título desde a citação (23/01/1996 -fl. 129-verso), e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, tudo nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002537-07.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.002537-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: REGIANE CRISTINA GALLO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CELIO LUIS SEGISMUNDO
ADVOGADO	: JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração por meio do qual o autor da demanda alega, em síntese, omissão na decisão de fls. 221/226, afirmando que há, afora os períodos especiais reconhecidos na decisão, outros, trabalhados pelo autor, até 16/03/2000, que também devem ser considerados à contagem do tempo de serviço para fins da aposentadoria requerida, razão pela qual pleiteia o acolhimento destes embargos de declaração (fls. 228/250).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Não se verifica hipótese do art. 535 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual não merecem acolhida estes embargos declaratórios.

Os períodos reconhecidos como especiais por este Relator são aqueles constantes da fundamentação da decisão embargada, tendo em vista as alegações da inicial, a análise da prova dos autos e a respectiva legislação aplicável ao caso. Dessa forma, verifica-se que o embargante, em verdade, pretende a reforma da decisão embargada, o que não se admite por meio da via escolhida.

Ante o exposto, **NÃO ACOLHO** os embargos de declaração de fls. 228/250, restando mantida a decisão de fls. 221/226 tal como lançada.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-96.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003669-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : LUCIO TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA DAS DORES ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor, Lucio Teodoro da Silva, pleiteando a reforma da sentença por meio da qual o Juízo, em ação de revisão ajuizada contra o INSS, julgou improcedente pedido de revisão de benefício concedido administrativamente em 02.10.1996, ao fundamento de que o autor não comprovou efetiva exposição a condições de trabalho insalubres, perigosas ou penosas. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (fls. 167/170).

O apelante pleiteia, em síntese, o reconhecimento de trabalho em atividade insalubre, porquanto exposto a ruído superior a 80 (oitenta) decibéis e ao contato com os agentes tóxicos tolueno e xileno, entre 18.08.1980 a 02.10.1996, na empresa Akzo Nobel Ltda., o que lhe daria direito à aposentadoria por tempo de serviço em valor integral, considerando o exercício de atividade especial por mais de 16 (dezesesseis) anos de trabalho no período comprovado pela documentação juntada à exordial. Assim, pede a reforma da sentença e a condenação da autarquia previdenciária à revisão pleiteada e, ainda, às verbas sucumbenciais (fls. 162/164).

Com contrarrazões do INSS (fl. 172/175), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

DO TEMPO ESPECIAL

Impende salientar que até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para o reconhecimento da atividade especial e/ou conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos

Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei n. 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para se exigir comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos por meio do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de laudo técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995.

Assim passou a dispor a Lei n.8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º:

Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Posteriormente, foi promulgada a Lei n. 9.528/97, originada na Medida Provisória n. 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei n. 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei n. 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

A partir da vigência da referida Medida Provisória e em especial do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos por meio de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa n. 95/03, a partir de 01.01.04, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

Destaca-se o PPP foi criado pela Lei n. 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado no documento o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, de forma a tornar possível sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. Quanto ao fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI, mencionado no relatório referido, a utilização desses equipamentos de proteção individual (EPI) tem por finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido, TRF 1ª Região, AMS n. 2001.38.00.008114-7, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 09.05.05). No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula n. 9:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Outrossim, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado para fins de concessão do benefício reclamado.

A propósito, não se presta para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá por meio de prova eminentemente documental.

Mister o reconhecimento da atividade insalubre exercida pelo autor, no período de 18.08.1980 a 02/10/1996, na empresa Akzo Nobel Ltda., porquanto o autor comprovou com formulário e laudo técnico que exercia suas atividades sob ruído superior a 80 dB (oitenta decibéis) e, ainda, exposto aos agentes tóxicos tolueno e xileno, conforme acima já mencionado, preenchendo, no particular os requisitos legais. Enquadrando-se nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do decreto 53.831 e no item 1.1.5 do anexo I do decreto 83.080.

Comprovado pelo autor que quando do pedido administrativo de revisão instruiu o processo com os mesmos documentos apresentados em Juízo, bem como tais documentos comprobatórios foram produzidos anteriormente à concessão do benefício e ao pedido de revisão administrativa, a data a ser considerada para fins de acréscimo do tempo especial reconhecido é o da DER (02.10.1996 - fl. 19).

Quanto à aplicação da OTN/ORTN na revisão da RMI, o tema já se encontra sedimentado há muito pela jurisprudência, inclusive desta Corte. Nesse sentido, é pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei n. 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte e do E. STJ.

Confira-se, nesse sentido o Enunciado da Súmula n. 7 desta Corte e a jurisprudência do E. STJ.:

Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. (...).

(STJ, REsp n. 480.376, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 20.03.03)

Quanto à atualização monetária sobre esses valores em atraso, a questão é mais pacífica ainda, a ponto deste Tribunal Regional Federal, desta 3ª Região ter consolidado o ponto em sua Súmula n. 8:

Em se tratando de matéria previdenciária, incide atualização monetária a partir do vencimento de cada prestação de benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.

Nesse sentido, a Corregedoria Regional deste TRF da 3ª Região editou o Provimento n. 64/05, fixando os critérios de atualização monetária aplicáveis na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários.

Por sua vez, acerca da incidência de juros relativos a parcelas a serem pagas atinentes ao benefício em foco, em razão da necessária pacificação do Direito, a Súmula n. 204 do Superior Tribunal de Justiça há de ser aplicada:

Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida.

São devidos, outrossim, no pagamento do valor relativo às diferenças de prestações vencidas e devidas a partir da citação válida (Súmula n. 204 do STJ), correção monetária nos termos do Provimento n. 64/05 da Corregedoria Regional da 3ª Região, à proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês até janeiro de 2003, quando será de 1% (um por cento) ao mês, consoante p revisão do novo Código Civil Brasileiro - Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, com observância, a partir de 30.06.09, do disposto na Lei n. 11.960/09, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ao teor

da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao pedido inicial, para condenar a autarquia federal à revisão da aposentadoria por tempo de serviço concedida ao autor, convertendo-se a renda mensal inicial de 70% (setenta por cento), para 100% (cem por cento) do salário benefício, cujo cálculo de valores atrasados deve ocorrer desde a DER (02.10.1996 - fl. 19), acrescidos de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028218-24.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.028218-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIO MARCELINO DE MIRANDA
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 99.00.00077-9 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 214/218), pleiteando a reforma da r. sentença prolatada em 29/05/2001 (fls. 207/212), que julgou procedente a ação, reconhecendo tempo de serviço para o fim de aposentadoria, nos termos dos artigos 52 a 56 da Lei nº 8.213/91, condenando o INSS ao pagamento de renda mensal ao autor, SÍLVIO MARCELINO DE MIRANDA, calculada com base nas 36 (trinta e seis) últimas contribuições, desde a data do requerimento administrativo (15/05/1996 - fls. 13). Outrossim, condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes estipulados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Recorre o ente previdenciário, alegando, em síntese, que a documentação acostada não comprova quaisquer atividades laborativas do autor, nos períodos em Escola Agrícola, sobretudo por não haver nos autos prova de relação de emprego. Prequestiona a matéria, com vistas à eventual interposição de recurso junto às Cortes Superlativas.

Com as contrarrazões (fls. 221/224), subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ressalto que, nos termos da Lei n. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação ou direito controvertido em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior à referida quantia, faz-se de rigor o reexame necessário, motivo pelo qual o dou por interposto.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à hipótese dos autos. Na peça vestibular, relata o autor que pleiteara, junto aos balcões previdenciários, a concessão de benefício "Aposentadoria por tempo de serviço", restando referido pleito negado, sob alegação de que não totalizava anos de trabalho o suficiente para tanto. Aduz que, naquela ocasião, a autarquia previdenciária deixara de reconhecer períodos de tempo de serviço junto à CEETEPS - Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza, ETAE "Martinho de Ciero", Colégio Técnico Agrícola Estadual de Itu/SP, quais sejam, de **01/03/1970 a 30/11/1973** e de **01/03/1974 a 30/11/1975**, o que repercutira desfavoravelmente em sua contagem de tempo de labor. Ainda, afirma que o somatório do tempo de serviço prestado per si, incluído tempo de serviço prestado em atividade de natureza especial, junto à empregadora Companhia Energética de São Paulo - CESP, alcança, até 15/05/1996 (requerimento administrativo), **31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 27 (vinte e sete) dias**, e até 03/11/1999 (ajuizamento da

ação), **mais de 35 (trinta e cinco) anos.**

Com vistas a imprimir veracidade às suas assertivas, a parte autora juntou documentos às fls. 12/80 e 115/126, tendo sido juntada, pelo INSS, cópia de processo administrativo às fls. 132/183.

Prova oral colhida às fls. 109/112.

Anoto, por oportuno, que o INSS cuidou reconhecer, administrativamente, o período laborado pelo autor, em atividade especial, de forma que trata de matéria incontroversa.

Passo, pois, ao exame dos pedidos formulados.

DO TEMPO DE SERVIÇO COMO ALUNO-APRENDIZ.

A esse respeito, vale ressaltar que a Instrução Normativa INSS/PRES N° 27, de 30 de abril de 2008, publicada no Diário Oficial da União de 02/05/2008, alterou a redação do artigo 113 da Instrução Normativa n° 20/INSS/PRES, de modo a readmitir-se o cômputo como tempo de serviço/contribuição dos períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional n° 20/98, de 16 de dezembro de 1998. Confira-se:

"Art. 113. Os períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional n° 20/98, ou seja, até 16 de dezembro de 1998, poderão ser computados como tempo de serviço/contribuição independentemente do momento em que o segurado venha a implementar os demais requisitos para a concessão de aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social-RGPS, mesmo após a publicação do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048/99. Serão considerados como períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz:

I - os períodos de freqüência às aulas dos aprendizes matriculados em escolas profissionais mantidas por empresas ferroviárias;

II - o tempo de aprendizado profissional realizado como aluno aprendiz, em escolas técnicas, com base no Decreto-Lei n° 4.073, de 1942 (Lei Orgânica do Ensino Industrial) a saber:

a) período de freqüência em escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto n° 31.546, de 6 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria-SENAI, ou Serviço Nacional do Comércio-SENAC, ou instituições por estes reconhecidas, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) período de freqüência em cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para essa finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial;

III - os períodos de freqüência em escolas industriais ou técnicas da rede federal de ensino, bem como em escolas equiparadas (colégio ou escola agrícola), desde que tenha havido retribuição pecuniária à conta do Orçamento da União, ainda que fornecida de maneira indireta ao aluno, certificados na forma da Lei n° 6.226/75, alterada pela Lei n° 6.864, de 1980, e do Decreto n° 85.850/81;

IV - os períodos citados no inciso anterior serão considerados, observando que:

a) o Decreto-Lei n° 4.073/42, que vigeu no período compreendido entre 30 de janeiro de 1942 a 15 de fevereiro de 1959, reconhecia o aprendiz como empregado, bastando assim à comprovação do vínculo;

b) o tempo de aluno aprendiz desempenhado em qualquer época, ou seja, mesmo fora do período de vigência do Decreto-Lei n° 4.073/42, somente poderá ser computado como tempo de contribuição, se comprovada a remuneração e o vínculo empregatício, conforme Parecer MPAS/CJ n° 2.893/02;

c) considerar-se-á como vínculo e remuneração a comprovação de freqüência e os valores recebidos a título de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, entre outros". (grifos meus)

Desse modo, tem-se admitido a averbação do período de frequência a Curso Técnico em Agropecuária em Escola Técnica, equiparando-os aos períodos de frequência em escolas industriais ou técnicas da rede federal de ensino, desde que comprovada a frequência ao curso profissionalizante e a retribuição pecuniária, ainda que indireta, conforme o inciso III do artigo 113, da aludida Instrução Normativa 20 do INSS, na redação dada pela IN 27.

A respeito o julgado da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N° 149 DO STJ. PERÍODO DE ESTUDOS EM ESCOLA AGRÍCOLA DE 2° GRAU. RECONHECIMENTO. VIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 58, XXI, DO REGULAMENTO DOS BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, APROVADO PELO DECRETO N° 611, DE 21 DE JULHO DE 1992. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Omissis (...)

VIII - É antiga a preocupação dirigida à formação educacional do jovem, de que é exemplo a edição do Decreto-lei n° 4.073, de 30 de janeiro de 1942, que trata da Lei Orgânica do Ensino Industrial, de que se extrai, em relação às escolas técnicas de 2° grau, o indubitável aproveitamento do tempo de serviço referente ao período de aprendizado desenvolvido no seu âmbito. Corolário da importância atribuída ao estudo profissionalizante é a extensão dos efeitos previdenciários a quem tenha sido regular frequentador do curso, de modo a estimular o

ingresso nas escolas pertinentes, além de propiciar o retardamento da entrada de menores no mercado de trabalho, sem a devida preparação em termos educacionais. Inteligência do artigo 58, XXI, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992.

IX - O apelado demonstrou ter sido matriculado no curso de técnico em agropecuária junto à Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Maria Joaquina do Espírito Santo", na cidade de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, no período de 22.03.1971 a 25.02.1973, consoante certidão de fls. 16 emitida pelo diretor daquela instituição de ensino, bem como no curso de técnico agrícola na Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Augusto Tortolero Araújo", na cidade Paraguaçu Paulista-SP, durante o período de 15.01.1973 a 15.12.1973, conforme certidão de fls. 17 também emitida pelo diretor da escola, em um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço.

XI - Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de averbação do tempo de serviço formulado na inicial, reconhecendo os períodos de atividade como aluno aprendiz em Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) de 22.03.1971 a 25.02.1973 e de 15.01.1973 a 15.12.1973, somando um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço. Em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios e custas respectivos".

(TRF da 3ª Região, AC 621596 - processo nº 2000.03.99.050966-5, Nona Turma, j. em 23/04/2007, v.u., DJU de 17/05/2007, página 552, Relª. Des. Federal Marisa Santos).

Vale citar, ainda, o enunciado da Súmula nº 96, do E. Tribunal de Contas da União:

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Na hipótese, as Certidões de fls. 15/16 comprovam que o requerente se matriculou em Curso Técnico, descrevendo, ademais, a situação dos alunos matriculados como de "operários-alunos", em virtude de atividades práticas exercidas nos campos de cultura e criações; no caso do autor, fez-se tempo de, aproximadamente, **05 (cinco) anos e 06 (seis) meses** junto àquela unidade de ensino, evidenciado, ainda, que o autor recebera, como forma de remuneração, "ensino, alojamento e alimentação".

E por tais razões, os períodos pretendidos - **01/03/1970 a 30/11/1973** e **01/03/1974 a 30/11/1975** - devem, pois, ser reconhecidos.

No mais, considerando os períodos acima conhecidos, computando-se-os aos demais períodos laborados pelo autor, já admitido pelo INSS, consoante fls. 24/26, teremos, até 15/05/1996 (data do pedido administrativo), conforme tabela cuja juntada ora se determina, o total de **31 anos, 03 meses e 23 dias**, tempo suficiente à concessão do benefício de "Aposentadoria proporcional por tempo de serviço", anteriormente às regras da EC nº 20/98.

Quanto à "carência", tem-se que tal requisito encontra-se implementado, visto equivaler o tempo de serviço (superior a 26 anos) a mais de 312 (trezentas e doze) contribuições mensais, superiores, portanto, ao período de carência mínimo, no caso, de 102 (cento e dois) meses, previsto na tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à data a partir da qual esse benefício é devido, a jurisprudência evidencia a lógica, fixando a data do requerimento administrativo ou citação, observado o prazo prescricional.

In casu, a data a ser considerada para fins de início da aposentadoria concedida é, de fato, a data do requerimento administrativo, posto que comprovado nos autos (15/05/1996 - fls. 13).

Quanto à atualização monetária sobre os valores em atraso, a questão é mais pacífica ainda, a ponto de o Tribunal Regional Federal da 3ª Região ter consolidado o ponto na Súmula n. 8:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide atualização monetária a partir do vencimento de cada prestação de benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Nesse sentido, a Corregedoria Regional deste TRF da 3ª Região editou o Provimento n. 64/05, fixando os critérios de atualização monetária aplicáveis na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários.

Acerca da incidência de juros relativos a parcelas a serem pagas atinentes ao benefício em foco, em razão da necessária pacificação do Direito, a Súmula n. 204 do Superior Tribunal de Justiça há de ser aplicada:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."

O valor relativo às diferenças de prestações vencidas será devido a partir da citação válida (Súmula n. 204 do Superior Tribunal de Justiça), corrigido nos termos do Provimento n. 64/05 da Corregedoria Regional da 3ª Região, acrescido de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês até janeiro/2003, sendo de 1% (um por cento) ao mês a partir de então, consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro - Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - com observância, a partir de 30.06.09, do disposto na Lei n. 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Quanto à verba honorária, determino-a no importe de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Verifico, por meio do relatório extraído do sistema DATAPREV-CNIS, cuja juntada fica desde já deferida, que foi implantada "Aposentadoria por invalidez", a partir de 24/04/2001. Outrossim, tem-se que, seguindo a orientação dos Tribunais Pátrios no que tange à concessão de benefícios previdenciários, o magistrado deve observar e assegurar, caso o segurado venha implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à EC n. 20/98, ou pelas Regras de Transição - art. 201, parágrafo 7º, da Lei Maior - o direito à inativação pela opção que lhe for mais vantajosa. Assim, considerando o direito ora constituído, deverá o autor optar pelo benefício mais vantajoso, porque inacumuláveis, no momento do cumprimento de sentença junto ao Juízo de origem, e, se for o caso, será abatida, nos cálculos de execução, a quantia já recebida.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial tida por interposta, apenas para esclarecer que o benefício devido a partir da DER (15/05/1996) é o de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (31 anos, 03 meses e 23 dias), estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e reduzir a verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, tudo conforme fundamentação retroexposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038976-62.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.038976-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE	: ANTONIO CARLOS PREVIATO
ADVOGADO	: LUCIO LEONARDI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VALERIA CRUZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 01.00.00029-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo autor da demanda, alegando contrariedade na decisão de fls. 348/353. O embargante alega que a fundamentação da decisão estabelece início da aposentadoria reconhecida por este Relator na data da DER, mas, posteriormente, afirma que as diferenças serão pagas a partir da citação válida. Compulsando os autos e relendo o que restou decidido, verifico que a redação do penúltimo parágrafo de fl. 351 verso tem redação equivocada, cujo erro de digitação necessita ser retificado. Esclareço, desde já, que, como constou, a data da aposentadoria deve ser a data da DER (04/12/1998 - fls. 23 e 40).

Assim, o referido parágrafo (que tem início com a palavra "Outrossim" e término com a expressão "que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997") deve ter nova redação, conforme segue:

Condene o INSS, outrossim, após o trânsito em julgado desta decisão, ao pagamento do valor relativo às prestações vencidas, devidamente corrigidas nos termos do Provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Regional da 3ª Região e, a partir da citação válida (Súmula nº 204 do E. Superior Tribunal de Justiça), devem ser acrescidas de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, até janeiro/2003, sendo de 1% ao mês a partir de então (consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro - Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), com observância, a partir de 30/06/2009, do disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Assim, **CORRIJO**, de ofício, erro material constatado na decisão embargada e, feita tal correção, restam **PREJUDICADOS** os embargos de declaração de fls. 355/358.

Transitada esta em julgado, cumpra-se o determinado anteriormente, remetendo-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

2003.03.99.023267-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : QUIRINO CONSTANTINO PEREIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : QUERINO CONSTANTINO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 01.00.00098-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença de primeiro grau, de procedência, por meio da qual houve a condenação da Autarquia a reconhecer como trabalhadores em atividade especial os períodos indicados na petição inicial, com a devida conversão de especial em tempo comum, somando-se aos demais períodos, e, conseqüentemente condenando a autarquia a implantar aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao segurado, com alíquota de 70% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo, bem como ao pagamento das diferenças devidas, com atualização monetária e juros moratórios, e, ainda, ao ressarcimento dos honorários do perito fixados em R\$ 600,00 e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

A autarquia previdenciária alega, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido por não contar o autor com o requisito etário disposto no art. 9º da Emenda Constitucional 20/98. Aduz que a parte autora não comprovou que esteve efetivamente exposta aos agentes agressivos descritos na inicial nem fez prova da insalubridade alegada, não comprovando os períodos de atividade especial reclamados. Alega, ainda, que o uso de EPI neutralizaria os agentes agressivos, não fazendo o autor jus ao cômputo do tempo especial tal qual reconhecido na sentença. No mais, pede a redução dos consectários legais aos quais foi condenada. Razões à reforma da sentença apelada (fls. 183/194).

Com contra-razões do autor (fls. 196/203), subiram estes autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. O afastamento da preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, argüida pelo INSS, é de rigor. Não há necessidade do preenchimento do requisito etário mínimo (53 anos, se do sexo masculino), quando o autor pretende aposentar-se pelas regras anteriores ao advento da Emenda Constitucional 20/98, de 16 de dezembro de 1998. Pelas regras anteriores à referida emenda bastava o segurado possuir 30 anos ou mais de atividade para poder aposentar-se proporcionalmente por tempo de serviço, e contar com 35 anos para a aposentadoria integral, não havendo limite etário para gozar de tal direito, desde que cumprido o requisito do tempo de serviço antes do advento da Emenda Constitucional 20/98. No caso dos autos, o autor pretende comprovar que possuía 30 anos ou mais antes da referida emenda, com base no "direito adquirido", pleito absolutamente possível e pertinente. Passo, pois, ao exame das questões trazidas na peça recursal, quais sejam, se é devido ou não o reconhecimento de atividades prestadas pelo autor, sob condições especiais, bem como se é devida ou não a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, consoante determinado na sentença de primeiro grau.

DO TEMPO ESPECIAL

Impende salientar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para exigir-se a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos,

através do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de Laudo Técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei nº 9.032/95 (28.04.95).

Assim passou a dispor a Lei nº 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º, *in verbis*:

"Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 9.528/97, que se originou da Medida Provisória nº 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei nº 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei nº 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

Neste ponto, ressalto que comungo do entendimento no sentido de que até a publicação da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/1997, mostra-se possível a comprovação da exposição efetiva a agentes nocivos através de Formulários, na forma estabelecida pelo INSS, independentemente da existência de laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, pois nesse sentido já se posicionou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA - PROVAS DOCUMENTAIS - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528/97.

- Estando o tempo de serviço exercido em atividade rural devidamente amparado pelo início de prova documental determinado na legislação previdenciária, deve ser computado para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Compulsando-se os autos constata-se a existência da Certidão de Casamento (fls. 23), onde consta a profissão do marido da autora como agricultor e ainda, declaração do exercício de atividade rural prestada pela autora, expedida pela própria Autarquia (fls. 15), documentos aptos a ensejar início de prova documental para o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar.

- Quanto à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre: 27.03.1980 a 12.02.1984, junto à empresa Damo S.A., na função de auxiliar diverso, no setor matadouro-SET, (triparia), na limpeza dos órgãos miúdos de suíno, localizado nas dependências do frigorífico; de 22.08.1984 a 26.02.1987, junto à empresa Calçados Simpatia, na função de serviços gerais e de 17.03.87 a 15.02.2001, junto à empresa Calçados Azaléia S.A., na função de serviços gerais. (fls. 03).

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de

10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o §

1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, a atividade especial exercida anteriormente, ou seja, no período de 27.03.1980 a 10.12.1997, não está sujeita à restrição legal, porém, o período subsequente, de 11.12.1997 a 15.02.2001, não pode ser convertido por inexistência de comprovação pericial da atividade exercida no período.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e parcialmente provido, convertendo-se o tempo de serviço comum em especial, somente no período compreendido entre 27.03.1980 a 10.12.1997, mantendo-se a decisão recorrida nos demais termos.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 440975 Processo: 200200739970 - UF: RS - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 28/04/2004 - Documento: STJ000556216 - DJ DATA:02/08/2004 - PÁGINA: 483 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI."

Assim, a partir da vigência da referida Medida Provisória e, em especial do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, através de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa nº 95/03, a partir de 01/01/2004, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o perfil profissiográfico (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

De destacar-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei nº 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, faz-se possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Quanto ao agente físico ruído, é considerado especial, para fins de conversão em comum, o tempo de trabalho laborado nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003 (Súmula nº 32 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

De ressaltar-se, outrossim, quanto ao fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI, mencionado no relatório referido, que a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), tem por finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido, TRF - 1ª Região, AMS 200138000081147/MG, Relator Desembargador Federal JOSÉ AMILCAR MACHADO, 1ª Turma, DJ 09.05.2005, p. 34).

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula nº 9, *in verbis*: "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*". Outrossim, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

De ressaltar-se, a propósito, não se prestar para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá através de prova eminentemente documental.

No caso concreto, verifica-se que o autor laborou nos seguintes empregadores e períodos: José Antonio Afonso, de 01/05/1974 a 05/01/1976 (fls. 15, 48/49); Usina Açucareira Bela Vista S/A, de 27/09/1978 a 01/07/1988 (fls. 16, 51/57); Destilaria Viralcool Ltda., de 24/07/1989 a 24/12/1989, de 08/01/1990 a 10/12/1990, de 07/01/1991 a 22/12/1991, de 07/01/1992 a 22/12/1993 (fls. 21/22, fls. 58/61); Destilaria Bazan S.A./Usina Bazan S.A., de 11/02/1994 a 30/11/1994, de 01/03/1995 a 04/01/1996, e de 01/02/1997 a 01/03/1997 (fls. 23/24 e fls. 68/73); Agropecuária Bazan S/A, de 01/02/1996 a 08/01/1997, de 02/03/1997 a 19/12/1997 e de 02/02/1998 a 07/12/1998 (fls. 24/25, fls. 74/79), em todos eles sob condições nocivas, estando exposto de modo habitual e permanente a ruídos, em média, de 88 dB(A), 94,7 dB(A), 92 dB(A), 94 dB(A), e 94 dB(A), respectivamente, valores estes superiores aos limites de tolerância estabelecidos para cada época, devidamente comprovados por formulários e laudos técnicos. Logo, correto o enquadramento de tais períodos como atividade especial, consoante r. sentença monocrática.

Ademais, as atividades laborativas do autor, em todos os períodos pleiteados na inicial como especiais, sempre o foram na função de mecânico, atividade sujeita a ruídos excessivos e também ao contato freqüente com óleos, graxas, combustíveis, ou seja, hidrocarbonetos, encontrando guarida nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64, sendo de rigor seu reconhecimento como tempo especial.

Colaciono jurisprudência desta Corte, neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, REOAC 2001.60.02.001074-9, Rel. Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, j. 25/09/2007, p. DJU 17/10/2007, pg. 933)

Portanto, é de rigor a manutenção do reconhecimento dos períodos de atividade especial da parte autora, pleiteados na petição inicial, conforme considerado na r. sentença de primeiro grau.

Assim sendo, considerando os períodos acima reconhecidos como especiais, devidamente convertidos em tempo comum, e adicionando-os aos demais tempos de serviço laborados e comprovados nos autos até 07/12/1998 (data do término do último vínculo empregatício antes da EC nº 20/98), teremos, conforme tabela, cuja juntada, desde já, determino, o total de 30 anos, 02 meses e 19 dias, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) proporcional, anterior às regras da EC nº 20/98.

Por fim, quanto à "carência", tem-se que tal requisito já havia sido implementado, visto equivaler o tempo de serviço (superior a 30 anos) a mais de 300 (trezentas) contribuições mensais, superiores, portanto, ao período de carência mínimo, previsto na tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, considerando o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício.

Feitas tais considerações, outros pontos ainda merecem ser abordados, dentre os quais, o critério de cálculo do benefício ora deferido, o momento de sua implantação, eventual atualização monetária e juros, dentre outros.

No tocante à data a partir da qual esse benefício é devido, a jurisprudência evidencia a lógica, fixando a data do requerimento administrativo ou citação, observado o prazo prescricional.

No caso, resta comprovado nos autos que o(a) Autor(a) requereu seu pedido administrativamente. Assim, a data a ser considerada para fins de início do benefício é a da DER (20.08.1999 - fls. 31).

Quanto à atualização monetária sobre esses valores em atraso, a questão é mais pacífica ainda, a ponto de o Egrégio Tribunal Regional Federal, desta 3ª Região, ter consolidado o ponto em sua Súmula 08:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide atualização monetária a partir do vencimento de cada prestação de benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Nesse sentido, a Corregedoria-Regional do E. TRF desta 3ª Região editou o Provimento nº 64/2005, fixando os critérios de atualização monetária aplicáveis na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários.

Por sua vez, acerca da incidência de juros relativos a parcelas a serem pagas atinentes ao benefício em foco, em razão da necessária pacificação do Direito, a Súmula nº 204 do E. Superior Tribunal de Justiça há de ser aplicada:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."

Assinalo que o valor relativo às diferenças de prestações vencidas, serão devidas a partir da DER (16/11/1998), corrigidas, nos termos do Provimento 64/2005, da Egrégia Corregedoria-Regional da 3ª Região, acrescidos a partir da citação de juros moratórios, de 0,5% (meio por cento) ao mês até janeiro/2003, sendo de 1% ao mês, a partir de então (consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro - Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), com observância, a partir de 30/06/2009, do disposto na Lei nº 11.960/2009 que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários do Sr. Perito, tal qual fixado na sentença de primeiro grau. Fixo honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, a serem arcados pelo INSS, reduzindo, assim, o percentual da verba honorária fixado na sentença de primeiro grau.

Verifico por meio do relatório extraído do sistema DATAPREV-CNIS, cuja juntada fica desde já deferida, que foi implantada "Aposentadoria por invalidez" ao autor a partir de 01.02.2008. Outrossim, tem-se que, seguindo a

orientação dos Tribunais Pátrios no que tange à concessão de benefícios previdenciários, o magistrado deve observar e assegurar, caso o segurado venha implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à EC n. 20/98, ou pelas Regras de Transição - art. 201, parágrafo 7º, da Lei Maior - o direito à inativação pela opção que lhe for mais vantajosa. Assim, considerando o direito ora constituído, deverá o autor optar pelo benefício mais vantajoso, porque inacumuláveis, no momento do cumprimento de sentença junto ao Juízo de origem, e, se for o caso, será abatida, nos cálculos de execução, a quantia já recebida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa de ofício e ao recurso do INSS apenas para adequar a forma de incidência dos consectários legais (correção, juros), e reduzir o percentual dos honorários advocatícios, consoante as determinações contidas na fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005391-64.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.005391-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MASAYOSHI OKAZAKI e outro
No. ORIG. : 00053916420034036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em 12/12/2003, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Citado em 20/02/2004, o réu contestou, arguindo a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugnou pela improcedência da ação.

A decisão de fls. 69 deferiu a produção de prova pericial.

Atendendo à determinação judicial, o INSS juntou cópia do procedimento administrativo.

Não localizadas as empresas onde foi exercida atividade em condições especiais nos períodos indicados nos autos, o autor requereu o julgamento antecipado da lide, com o que concordou o INSS.

Tendo em vista constar do procedimento administrativo a informação da concessão do benefício, com DER em 16/12/1998 e DDB em 22/06/2005, o autor requereu a extinção do processo sem análise do mérito.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem análise do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, diante da superveniente perda do interesse processual, e condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa devidamente atualizado, em decorrência do princípio da causalidade.

O INSS apelou, sustentando que não deu causa à propositura da ação, razão pela qual deve o autor ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios. Alternativamente, requereu a redução do percentual da verba

honorária para 5%, ou 10%.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Discute-se a respeito da sentença que extinguiu o processo sem análise do mérito, diante da perda superveniente de seu objeto, e condenou a autarquia a pagar honorários advocatícios.

Conforme demonstram as cópias do procedimento administrativo (fls. 80/178), a concessão do benefício foi requerida na via administrativa em 16/12/1998, sendo indeferido o pedido (fls. 119), vindo o autor a socorrer-se da via judiciária, com o ajuizamento desta ação somente em 12/12/2003. Posteriormente, no curso do processo, após a citação, é que foi concedido o benefício administrativamente em 22/06/2005, com DIB em 16/12/1998 (fls. 159 e 175/177), tendo em vista a decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos do CRPS (fls. 142/143).

Portanto, a satisfação da pretensão na via administrativa acarretou a perda superveniente do objeto da lide, fazendo desaparecer o interesse processual.

Sendo o INSS o responsável pela perda do objeto da ação, o cabimento da condenação em honorários advocatícios em que incorreu decorre do princípio da causalidade, pois ao indeferir o pedido na via administrativa, propiciou o ajuizamento da ação como única alternativa para o questionamento da medida e, dessa forma, deve arcar com as consequências oriundas da derrota em que incorreu na demanda.

Nesse mesmo sentido tem decidido o STJ:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. POSSE. DIPLOMA. NÃO-APRESENTAÇÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. GREVE DOS PROFESSORES DA UFMS. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. EXONERAÇÃO VOLUNTÁRIA DO CARGO PÚBLICO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA DEMANDA. SUCUMBÊNCIA DEVIDA POR QUEM DEU CAUSA À DEMANDA. PRECEDENTE DO STJ. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. Precedente do STJ.

2. "Deve ser afastada a aplicação da multa do art. 538 do CPC quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo" (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 9/2/09).

3. Recurso especial conhecido e provido para, no que tange ao ônus da sucumbência, restabelecer os efeitos da sentença, assim como afastar a multa imposta pelo Tribunal de origem ao recorrente com base no art. 538, parágrafo único, do CPC.

(STJ, REsp 1019405, 5ª Turma, Rel. Mini. Arnaldo Esteves Lima, DJE 18.05.2009).

Assim, não há que se falar que o autor deu causa à ação, razão pela qual deve ser mantida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, porém, fixados em **RS650,00**, conforme entendimento da 3ª Seção deste Tribunal.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-61.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000250-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : LUIZ DA CRUZ
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, sob o fundamento de que trabalhou nos períodos de 02/12/1960 a 22/04/1969, de 02/05/1969 a 28/02/1985 e de 01/03/1985 a 09/12/1988, em atividades insalubres. A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 220/223), pois, à exceção do período de 01/07/1975 a 30/06/1976, não foram considerados insalubres os demais períodos pleiteados pelo autor.

Inconformado, apela o Autor (fls. 226/230). Aduz, em síntese, a suficiência do conjunto probatório, havendo prova cabal para comprovação do exercício de atividades insalubres nos períodos pleiteados. Requer a reforma da sentença e o acolhimento de sua pretensão de modo que o seu benefício de comum seja transformado em aposentadoria especial.

Com as contrarrazões (fls. 234/236), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação na qual o autor pretende a conversão da aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 01/01/1992, em aposentadoria especial.

Com relação aos alegados períodos especiais pleiteados na inicial e apenas em pequena parte reconhecidos no r. decisum de primeiro grau, necessário se faz breve digressão.

DO TEMPO ESPECIAL

Impende salientar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para exigir-se a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos, através do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de Laudo Técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei nº 9.032/95 (28.04.95).

Assim passou a dispor a Lei nº 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º, *in verbis*:

"Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 9.528/97, que se originou da Medida Provisória nº 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei nº 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei nº 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

Neste ponto, ressalto que comungo do entendimento no sentido de que até a publicação da Lei n.º 9.528/97, ou seja, até 10/12/1997, mostra-se possível a comprovação da exposição efetiva a agentes nocivos através de Formulários, na forma estabelecida pelo INSS, independentemente da existência de laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, pois nesse sentido já se posicionou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA - PROVAS DOCUMENTAIS - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528/97.

- Estando o tempo de serviço exercido em atividade rurícola devidamente amparado pelo início de prova documental determinado na legislação previdenciária, deve ser computado para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Compulsando-se os autos constata-se a existência da Certidão de Casamento (fls. 23), onde consta a profissão do marido da autora como agricultor e ainda, declaração do exercício de atividade rural prestada pela autora, expedida pela própria Autarquia (fls. 15), documentos aptos a ensejar início de prova documental para o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar.

- Quanto à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre: 27.03.1980 a 12.02.1984, junto à empresa Damo S.A., na função de auxiliar diverso, no setor matadouro-SET, (triparia), na limpeza dos órgãos miúdos de suíno, localizado nas dependências do frigorífico; de 22.08.1984 a 26.02.1987, junto à empresa Calçados Simpatia, na função de serviços gerais e de 17.03.87 a 15.02.2001, junto à empresa Calçados Azaléia S.A., na função de serviços gerais. (fls. 03).

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de

10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, a atividade especial exercida anteriormente, ou seja, no período de 27.03.1980 a 10.12.1997, não está sujeita à restrição legal, porém, o período subsequente, de 11.12.1997 a 15.02.2001, não pode ser convertido por inexistência de comprovação pericial da atividade exercida no período.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e parcialmente provido, convertendo-se o tempo de serviço comum em especial, somente no período compreendido entre 27.03.1980 a 10.12.1997, mantendo-se a decisão recorrida nos demais termos.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 440975Processo: 200200739970 - UF: RS - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 28/04/2004 - Documento: STJ000556216 - DJ DATA:02/08/2004 - PÁGINA: 483 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI."

Assim, a partir da vigência da referida Medida Provisória e, em especial do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, através de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa nº 95/03, a partir de 01/01/2004, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o perfil profissiográfico (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

De destacar-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei nº 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, faz-se possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Quanto ao agente físico ruído, é considerado especial, para fins de conversão em comum, o tempo de trabalho laborado nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003 (Súmula nº 32 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

Outrossim, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de equipamentos de proteção individual, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula nº 9, *in verbis*: "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Outrossim, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

De ressaltar-se, a propósito, não se prestar para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá através de prova eminentemente documental.

No caso presente, não restaram devidamente comprovadas as atividades especiais exercidas pelo autor, já refutadas pela sentença de primeiro grau. Os formulários de fls. 29/30 não permitem concluir acerca do exercício de atividade insalubre pelo autor nos períodos pleiteados, com exceção do período de 01/07/1975 a 30/06/1976, o qual foi corretamente reconhecido pela sentença de primeiro grau, uma vez que a atividade desenvolvida nesse período se enquadrava no item 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Nos demais períodos pleiteados, os formulários de fls. 29/30 não permitem concluir acerca de qual agente agressivo o autor manuseava ou estava diretamente exposto, havendo alusão a que não manuseava diretamente quaisquer químicos, pois segundo o formulário de fls. 29 tinha de "empurrar o material com auxílio de enxada." Sem serventia para o presente processo o laudo de fls. 32/159, pois, conforme bem observou a r. sentença, "*O laudo de fls. 32/159 não poderá ser considerado como prova, uma vez que foi elaborado em processo trabalhista do qual o Autor não era parte.*"

Ademais, consoante a jurisprudência deste Egrégio Tribunal, o eventual direito reconhecido a título de adicional (de periculosidade ou insalubridade) em processo trabalhista não configura a comprovação, para fins previdenciários, do tempo especial.

Confira-se a respeito o seguinte r. julgado:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE "CITRA" E "ULTRA PETITA" SENTENÇA PROFERIDA NA JUSTIÇA TRABALHISTA. TEMPO ESPECIAL. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. 1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil. 2. A pretensão da parte autora consistiu em: (a) recalcular o total dos salários-de-contribuição mediante a incorporação do adicional de periculosidade; (b) reclassificar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial; (c) aplicação do percentual de 92% (noventa e dois por cento) a partir de 21/07/97. 3. A conversão do benefício em aposentadoria por tempo de serviço de 100% (cem por cento) tal como fixado na r. sentença, causa julgamento além do pedido, contaminando a r. sentença de nulidade ultra petita e não extra petita, como dito pela autarquia. Sendo nulidade ultra petita (art. 460 do CPC), não há necessidade da decretação de invalidade de toda a sentença, mas apenas o expurgo da parte do dispositivo além do pleiteado pela parte. 4. A r. sentença incorre em omissão, possuindo nulidade citra petita. Veja que o pedido de incorporação do adicional de insalubridade nos salários-de-contribuição não foi

apreciado, cumprindo-se, em razão do recurso da parte autora supri-lo, sem a necessidade de decretação de nulidade total da r. sentença (art. 515, § 1º, CPC). 5. É certo que a sentença trabalhista por si só não confere o direito à natureza especial da atividade para fins previdenciários, por força do disposto no artigo 472 do CPC. Todavia, não é menos certa a possibilidade de usar os elementos colhidos pelo juízo trabalhista como prova emprestada, apta a demonstrar o direito ao benefício especial. 6. O autor, titular do ônus da prova (art. 333, I, do CPC), sequer juntou o inteiro teor da r. sentença (fls. 126 e 127), muito embora tenha juntado o voto condutor do v. aresto do E. Tribunal Regional do Trabalho. Não veio aos autos, também, a perícia que indicou a natureza especial da atividade, muito embora mencione a sua existência à fl. 163. Portanto, sem a comprovação da natureza especial, o eventual direito reconhecido a título de adicional de periculosidade não configura a comprovação, para fins previdenciários, do tempo especial. 7. Cumpriria nestes autos a demonstração da natureza especial da atividade. Logo, não prospera tal pretensão, de modo a julgar improcedentes os pedidos de conversão de aposentadoria em especial e de elevação do percentual sobre o salário-de-benefício. Logo, a apelação da autarquia e a remessa oficial são providas. 8. Pede, ainda, o autor, a inclusão dos adicionais de periculosidade no cálculo da renda mensal inicial, em razão de conta homologada na justiça do trabalho (fls. 12 a 25; 138 a 159), informando que as contribuições previdenciárias foram recolhidas. 9. Nos termos do § 3º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, devem ser considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias. 10. Assim, não se vê óbice legal na inclusão dos valores percebidos efetivamente pelo segurado, no cálculo da renda mensal inicial, desde que se respeitados os tetos estabelecidos na legislação previdenciária. O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela justiça obreira no cálculo do salário-de-benefício, uma vez havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias. 11. Procedente em parte a ação, a sucumbência é recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC, compensando-se mutuamente a verba honorária. Cumpre esclarecer, em razão da remessa oficial, que o termo inicial da revisão deve ser fixado no momento da citação, pois ausente prova de prévio requerimento administrativo de revisão e pelo fato de que não tinha a autarquia como saber da decisão proferida em processo do qual não fez parte. A revisão deverá levar em consideração os novos salários-de-contribuição decorrentes da decisão da Justiça do Trabalho, contudo, respeitando o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme artigo 28, § 5º da Lei 8.212/91. 12. Nulidade parcial da r. sentença. Decretada de ofício a nulidade "ultra petita" e decretada em razão do recurso do autor a nulidade "citra petita". Apelação do INSS e Remessa oficial providas. Apelação adesiva do autor provida. Ação parcialmente procedente.

AC 200703990067213- Relator(a) JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI - TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO

DJF3 DATA:15/10/2008 - Data da Decisão 09/09/2008 - Data da Publicação 15/10/2008"

Já o laudo de fls. 160/191 também não é suficiente para a comprovação da insalubridade, uma vez que não diz respeito diretamente ao Autor. Ademais, a conclusão final do referido laudo é contrária à pretensão do autor quando dispõe:

"Desta forma não se identifica nas áreas da empresa a condição de insalubridade pelas medidas de adoção dos equipamentos de proteção individual apropriado que em caso contrário seria uma consequência direta."

Em outras palavras, deixou o Sr. Perito claro, no referido laudo, a indicação de que o uso de EPI eliminava a insalubridade nas atividades desenvolvidas na empresa periciada.

Confira-se a esse respeito a jurisprudência pátria, a teor do seguinte r. julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL.

INSALUBRIDADE RECONHECIDA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. 1. Nos casos de aposentadoria especial, o enquadramento das atividades por agentes nocivos deve ser feito conforme a legislação vigente à época da prestação laboral, e sua prova depende da regra incidente em cada período. 2. Tem esta Corte admitido o labor especial mesmo quando utiliza o trabalhador Equipamento de Proteção Individual (EPI), porque não estaria ainda assim certa a eliminação dos efeitos do agente nocivo ou mesmo que o empregado fizesse permanente uso do equipamento. 3. Tendo demonstrado, porém, tanto o formulário emitido pela Empresa, como o laudo firmado pelo perito judicial, que houve o uso eficiente de equipamento de proteção individual ou coletivo (EPI ou EPC), eliminando a ação do agente agressor, de modo a não deixar nenhuma seqüela no trabalhador, fica descaracterizada a condição especial do trabalho. 4. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço. 5. Os honorários advocatícios são devidos em 10% sobre as parcelas vencidas até a decisão judicial concessória do benefício pleiteado nesta ação previdenciária, excluídas as vincendas (Súmula 111 do STJ). 6. Em benefícios previdenciários atrasados, os juros moratórios são devidos no percentual de 1% ao mês a contar da citação.

AC 200070000112990 - Relator(a) NÉFI CORDEIRO - TRF4 - QUINTA TURMA DJ 10/11/2004 PÁGINA: 813- Data da Decisão 05/10/2004 - Data da Publicação 10/11/2004"

Logo, correta a sentença de primeiro grau, pois o reconhecimento de tempo ínfimo do autor em atividade especial não lhe confere o direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, porquanto não preenchido o requisito temporal para esta espécie de benefício especial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor e mantenho integralmente a r. sentença de primeiro grau, na forma da motivação acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004859-87.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROBERTO DE LIMA
ADVOGADO : RONALDO LOBATO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 229/242 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o período de trabalho que indica, contudo, deixou de analisar o pleito de aposentadoria por tempo de serviço. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 260/283, o autor suscita preliminar, sob o fundamento de julgamento *citra petita*. No mérito, aduz que preencheu os requisitos necessários ao reconhecimento de todos os períodos requeridos na inicial e, por conseguinte, à concessão da benesse. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Igualmente inconformada, às fls. 294/300, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de labor rural e a exposição a agentes agressivos nos lapsos reconhecidos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento do lapso em que alega ter exercido atividade rural sem registro em CTPS, bem como do labor desenvolvido sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumprido observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou tão-somente os pedidos de reconhecimento do

labor rural e atividade exercida sob condições especiais, deixando de apreciar o relativo à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de concessão do benefício. Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento. Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada." (TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas

vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de

condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física."

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 25, datado de 13 de novembro de 1973, que qualifica o autor como agricultor.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 218/220 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1973 e 1º de março de 1974 (data imediatamente anterior ao início do labor urbano), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) ano, 02 (dois) meses e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio),

operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário - 20 de abril de 1978 a 12 de outubro de 1978 - ajudante de pedreiro - agentes agressivos: poeiras e manuseio de substâncias corrosivas (cimento) presentes nos processos e atividades de construção e manutenção civil, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 28);
- Formulário SB-40 - 02 de junho de 1980 a 27 de fevereiro de 1981 - repuxador - agentes agressivos: ruído e poeiras metálicas provenientes da usinagem, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 29);
- Formulário SB-40 - 1º de fevereiro de 1984 a 15 de outubro de 1984 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 33);
- Formulário - 17 de outubro de 1984 a 15 de setembro de 1986 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 35);
- Formulários - 02 de janeiro de 1987 a 27 de setembro de 2001 - motorista de ônibus - agentes agressivos: variações climáticas, vibração e ruído do motor (fls. 35/36) e laudo pericial de fls. 38/42, indicando o nível de ruído compreendido entre 88 e 98 db.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Neste ponto, destaco que o último período descrito neste *decisum* (02 de janeiro de 1987 a 27 de setembro de 2001) somente pode ser reconhecido como especial até 05 de março de 1997, uma vez que não restou comprovada a exposição ao agente agressivo ruído em nível superior a 90 db de modo habitual e permanente.

Ressalto, ainda, que, a partir de 29 de abril de 1995, não há possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado (motorista de ônibus) em categoria profissional considerada especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos seguintes períodos: **20 de abril a 12 de outubro de 1978, 02 de junho de 1980 a 27 de fevereiro de 1981, 1º de fevereiro a 15 de outubro de 1984, 17 de outubro de 1984 a 15 de setembro de 1986 e 02 de janeiro de 1987 a 05 de março de 1997.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes dos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 108/146 e 183/191) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, até a data do ajuizamento da ação (29 de julho de 2003) o autor não possuía tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e tampouco poderia aposentar-se por tempo de serviço proporcional, uma vez que não contava com 53 anos de idade e não havia preenchido o requisito tempo de serviço antes de 15 de dezembro de 1998 (possuía apenas 27 anos, 8 meses e 22 dias de tempo de serviço nesta data).

Em contrapartida, em 18 de novembro de 2009, conforme informações constantes do CNIS anexo a esta decisão, o requerente completou 35 anos de tempo de serviço, suficiente à concessão da aposentadoria na modalidade integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme

precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 18 de novembro de 2009 fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, conforme consulta efetivada junto ao CNIS, anexa a esta decisão, verifica-se que o demandante já se encontra aposentado por tempo de serviço desde 17 de junho de 2011, razão pela qual deverão ser compensadas as parcelas pagas no âmbito administrativo por ocasião da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar suscitada pelo autor para anular a r. sentença monocrática.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003819-93.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003819-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE	: RENATO AUGUSTO REGAZZO
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração por meio do qual o autor da demanda alega, em síntese, omissão na decisão de fls. 353/358, afirmando que os períodos trabalhados entre 07/06/1984 e 01/11/1984 e de 01/04/1998 a 30/05/1998, também devem ser considerados especiais, razão pela qual pleiteia o acolhimento destes embargos de declaração (fl. 362).

É a síntese do necessário.

DE C I D O.

Não se verifica hipótese do art. 535 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual não merecem acolhida estes embargos declaratórios.

Os períodos reconhecidos como especiais por este Relator são aqueles constantes da fundamentação da decisão embargada, tendo em vista as alegações da inicial, a análise da prova dos autos e a respectiva legislação aplicável ao caso. Dessa forma, verifica-se que o embargante, em verdade, pretende a reforma da decisão embargada, o que não se admite por meio da via escolhida.

Ante o exposto, **NÃO ACOLHO** os embargos de declaração de fl. 362, restando mantida a decisão de fls.

353/358 tal como lançada.
Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000597-14.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.000597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 117/121 afastou a preliminar de ausência de interesse de agir argüida na resposta e julgou procedente o pedido, com a condenação do INSS à implantação da aposentadoria por tempo de serviço. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 133/144, renova o INSS a alegação de carência da ação, ante a inexistência de requerimento administrativo, razão por que requer a extinção do feito, sem análise do mérito, por não ter se aperfeiçoado a lide. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor: "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária.*"

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, inculcado no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

A despeito de todo o exposto, a hipótese dos autos comporta outra solução.

Conquanto entenda este Relator pela inviabilidade de movimentação da máquina judiciária em momento anterior ao requerimento administrativo, não se pode ignorar o atual e avançado estágio processual, posto que a parte autora está em gozo do benefício pretendido desde 2006 e o retorno do feito à origem para eventual provocação da autarquia, em sede administrativa, geraria-lhe ônus insuportável.

Sendo assim, deve prevalecer a apreciação do mérito, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, pelo que reputo atendidas as condições da ação.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)*

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de

períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Pretende a parte autora a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, com o aproveitamento da atividade com registro em CTPS e dos recolhimentos vertidos na condição de contribuinte individual.

Cumprе salientar que os vínculos constantes em CPTS e nos extratos de CNIS constituem prova plena do labor,

porquanto gozam de presunção *juris tantum* de legitimidade e, à míngua de qualquer elemento que refute sua credibilidade, devem ser considerados para fins de contagem de tempo de serviço.

Somando-se os períodos constantes na CTPS, nas Guias de Recolhimento (fls. 11/49) e nos extratos de CNIS, em anexo, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 11 meses e 25 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando a requerente com 23 anos, 11 meses e 25 dias de tempo de serviço reconhecido, falta-lhe 01 ano e 05 dias para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (04 meses e 26 dias), equivalem a 01 ano, 05 meses e 01 dia.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (25 anos, 04 meses e 26 dias), o período faltante para 25 anos (01 ano e 05 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (04 meses e 26 dias), a requerente deve comprovar o somatório de 25 anos, 04 meses e 26 dias de tempo de contribuição. Contava ela, por sua vez, na data de 11 de fevereiro de 2001, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 48 anos, por ser a demandante do sexo feminino. *In casu*, ela nasceu em 09 de dezembro de 1952 (fl. 10), portanto, completou a idade exigida no ano de 2000.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral.

Regra que deverá ser observada pelo INSS, quando do cálculo do benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação. Desta feita, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (13/09/2004 - fl. 66).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para alterar os critérios dos consectários legais, de acordo com a fundamentação acima. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002950-21.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.002950-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CELSO TAVARES DE LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 175/181 julgou parcialmente procedente o pedido tão somente para reconhecer o labor rural no período que menciona. Fixada a sucumbência recíproca. Feito não submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 184/192, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Ab initio, tendo em vista a ausência de impugnação da parte autora, restou devolvida a apreciação desta Corte tão somente o aspecto declaratório da demanda, quanto ao reconhecimento da atividade campesina, sem registro em CTPS, a qual passo a apreciar, nos limites da devolutividade do recurso autárquico.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era,

inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, a Certidão do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Iporã de fl. 25, a qual atribuiu a seu genitor a condição de lavrador no ano de 1964.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 153/155 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado, bem como noticiaram algumas das culturas desenvolvidas, quais sejam, algodão e café, inicialmente, na propriedade de seu genitor e, após seu casamento, nas terras de seu sogro.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 23 de dezembro de 1964 e 23 de julho de 1991, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **26 anos, 07 meses e 01 dia**. Cumpre observar que o termo final do labor rural fora limitado em 23/07/1991, posto que após a vigência da Lei de Custeio (8.212/91), fazia-se necessário verter contribuições para o reconhecimento da atividade.

Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para**

efeitos de contagem recíproca.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*: *"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003379-85.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.003379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARMANDO FERNANDES
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 241/267 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 270/278, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e

reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, saliento que o trabalho rural exercido no lapso de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 1972 já foi reconhecido pela própria Autarquia Previdenciária, razão pela qual resta incontroverso, assim como os períodos especiais de 04 de janeiro de 1979 a 14 de março de 1980, 1º de fevereiro de 1981 a 12 de julho de 1982, 22 de agosto de 1985 a 18 de setembro de 1986 e 20 de setembro de 1986 a 28 de abril de 1995.

Ademais, em virtude da ausência de apelo do autor, a controvérsia cinge-se ao período reconhecido pelo magistrado de primeira instância como desempenhado nas lides campestinas.

Desse modo, passo à análise da possibilidade de reconhecimento dos únicos períodos controversos, quais sejam: 02 de janeiro de 1968 a 31 de dezembro de 1971 e 1º de janeiro de 1973 a 30 de setembro de 1976, em que o demandante alega haver desempenhado o labor rural, em regime de economia familiar.

Pois bem, para o reconhecimento dos interregnos acima mencionados, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de fl. 26, expedida pelo 2º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Marília - SP, que atesta que, em 24 de setembro de 1965, o genitor do requerente fora qualificado como lavrador.

Tal documento constituiria início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais. Entretanto, os demais documentos colacionados aos autos revelam que o autor e sua família, em verdade, exploravam atividade agrícola com o auxílio de empregados.

Ora, nas Declarações de Produtor Rural (fls. 31 e 36), datadas, respectivamente, de 1973 e 1975, o pai do demandante asseverou exercer atividade agroeconômica com o concurso de empregados, indicando, inclusive, a seguinte quantidade de assalariados: 04 permanentes e 06 temporários.

No mesmo sentido, a guia de recolhimento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, juntada à fl. 29, qualifica o genitor da parte autora como empregador rural.

Por sua vez, a testemunha José Coareli (fls. 200/201) afirmou haver presenciado o trabalho do autor na propriedade do pai, contudo, esclareceu que o demandante "...não só trabalhava naquela propriedade, mas também arrendava uma gleba na Fazenda Santa Emília. Na Fazenda Santa Emília, na gleba arrendada, havia o cultivo também de cereais...".

A seu turno, os depoimentos das testemunhas Roberto Marassi e Mauro Camilo de Lima (fls. 196/199), revelaram-se frágeis e desmerecedores de credibilidade, na medida em que se limitaram a atestar o trabalho rural do autor, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, contrariando informações constantes de documentos integrantes do processo.

Tais informações, a meu ver, inviabilizam o enquadramento do autor como segurado especial, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

Isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sendo admitido apenas auxílio eventual de terceiros na época da colheita.

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.

I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

III. Apelação improvida.

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. PROPRIEDADE RURAL DE DIMENSÕES INCOMPATÍVEIS COM O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE PECUÁRIA EM MÉDIA ESCALA. INTUITO DE LUCRO. DESQUALIFICAÇÃO DO TRABALHO DE SUBSISTÊNCIA. EMPREGADOR OU PRODUTOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO.

1-O regime de economia familiar, tanto sob a égide da LC 11/71 como da Lei n. 8.213/91, caracteriza-se como aquele voltado basicamente para a atividade de subsistência, sem o auxílio de empregados.

2-Desqualifica-se como tal a atividade exercida em propriedade rural de média ou grande dimensão, voltada para atividade pecuária em média ou larga escala, onde há o inerente objetivo do lucro.

3-Hipótese em que o segurado fica caracterizado como empregador ou produtor rural, cujo regime previdenciário sempre foi contributivo, desde a Lei n. 6.260/75.

4-Impossibilidade de contagem do tempo de serviço, diante do não recolhimento das respectivas contribuições.

5-Apelação do INSS e remessa oficial providas.

6-Negado provimento ao recurso da parte autora.

(1ª Turma, AC nº 1999.03.99.082012-3, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 11.03.2002, DJ 01.08.2002, p. 207).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA-RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - AUSÊNCIA DE PROVA-RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA" (...)

2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada, com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.

5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.

6. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período requerido pelo autor.**

No tocante ao pleito de aposentadoria por tempo de serviço, somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 60/61) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 96/97), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 21 de maio de 2002, data do requerimento administrativo (fl. 13), **com 27 anos, 7 meses e 27 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.**

No mesmo sentido, em 17 de setembro de 2004 (data da propositura da ação), o autor possuía 29 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço, **também insuficiente à concessão da benesse, em qualquer de suas formas.** Ressalte-se que, conforme consulta efetivada junto ao CNIS, anexa a este voto, o demandante já se encontra aposentado por tempo de serviço desde 10 de setembro de 2007, razão pela qual deixo de aplicar à hipótese em apreço o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-45.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DJANIRA FRANCISCA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro
: JOE ALFREDO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DJANIRA FRANCISCA DA SILVA e JOE ALFREDO DA SILVA FILHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 136/138 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 143/153, pugnam os autores pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que fazem jus à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos

perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 25 de fevereiro de 2004 e o aludido óbito, ocorrido em 14 de maio de 1995, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se dos documentos de fls. 21/27 e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 131, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, que *de cujus* mantivera os seguintes vínculos empregatícios:

-Indústria Suma S/A., entre 15 de abril de 1974 e 06 de janeiro de 1976;

-Pedreiras Cantareira Ltda., entre 14 de janeiro de 1976 e 28 de janeiro de 1978;

-Concretex Serviços de Concretagem Ltda., entre 11 de outubro de 1978 e 03 de novembro de 1980;

-Construtora e Incorporadora RR Ltda., entre 09 de março de 1978 e 08 de fevereiro de 1982;

-Concretex Serviços de Concretagem Ltda., entre 25 de fevereiro de 1985 e 25 de maio de 1985;

-Polimix Concreto Ltda., entre 01 de outubro de 1988 e 29 de novembro de 1990.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 04 (quatro) anos e 05 (cinco) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, ainda que considerada a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser entendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. Apelação improvida. Sentença mantida.

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Frise-se, no entanto, que, ainda que fosse considerada a aludida prorrogação, a perda da qualidade de segurado do *de cujus* manter-se-ia.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, os requerentes fariam jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 21 de dezembro de 1942), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023983-09.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IRMA VASCONCELOS DE OLIVEIRA espólio
ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
REPRESENTANTE : JAIR VASCONCELOS DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00165-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Determinada a regularização processual à fl. 83, em razão do óbito da demandante (fl. 106).

A r. sentença monocrática de fls. 172/174 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 176/186, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Entretanto, a documentação juntada aos autos revela se tratar de pessoa que deixou o labor rural e passou a desempenhar atividades urbanas, pois as anotações da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 16/22) apontam que a requerente exerceu as lides campesinas, por períodos descontínuos, entre 22 de abril de 1983 e 30 de julho de 1986, ao passo que, a partir de 01º de agosto de 1990, foi admitida como faxineira, tendo exercido tal profissão até 04 de dezembro de 1991.

Em que pesem as testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento (fls. 141/143) afirmarem que a autora exercia as lides rurais no período anterior ao início de sua incapacidade, essa prova resta isolada nos autos, uma vez que não há renovação do início de prova material do labor rural posteriormente ao exercício das lides urbanas.

Desta forma, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038678-65.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038678-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDINA BAIÃO incapaz
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REPRESENTANTE : RITA SILVIA BARRELA BAIÃO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 03.00.00070-6 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (01.04.2002), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/23).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, juros de mora de 0,5% ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando passará a ser calculado em 1%, custas, despesas processuais, honorários advocatícios fixados em 15% do valor devido até a sentença e honorários periciais arbitrados em R\$ 500,00.

Sentença proferida em 01.03.2005, submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, sustentando que a incapacidade do(a) autor(a) é preexistente ao seu ingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS. Caso mantida a sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios para 10%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 65/68 e 120 comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "retardo mental e epilepsia".

O documento de fl. 11 atesta que em 04.10.1999 o(a) autor(a) já estava incapacitado(a). O assistente do juízo concluiu que a incapacidade é congênita.

Portanto, restou comprovado que, ao ingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de

contribuinte facultativo, em 03/2001, já estava incapacitado(a).

Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido. (TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI DATA:27.01.2010, p.: 1281)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Isto posto, dou provimento à remessa oficial e à apelação.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005036-06.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005036-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ZEFERINO GOMES FELGUEIRAS
ADVOGADO	: WANDENIR PAULA DE FREITAS e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou, subsidiariamente, a aposentadoria por idade, devida ao trabalhador urbano.

A r. sentença monocrática de fls. 185/201 julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, ante a ausência de tempo de serviço suficiente e julgou parcialmente procedente o pedido subsidiário, com a condenação do INSS à implantação do benefício por idade, desde o requerimento administrativo. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 206/210, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que o autor obteve, administrativamente, a concessão de aposentadoria por idade, com termo inicial em 2006, razão por que é indevido o deferimento do benefício em momento anterior. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que

alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere ao trabalhador urbano, a referenciada Lei nº 8.213/91 prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data

do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Registro, também, que o mencionado art. 48 passou por uma alteração legislativa, com a edição da Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, por meio da qual permitiu-se que o tempo de atividade urbana se agregue ao tempo de labor rural para fins de concessão da aposentadoria por idade, aumentando-se, contudo, a idade mínima das mulheres para 60 anos e dos homens para 65 anos.

A norma em comento contém a seguinte redação:

§2º: Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§3º: Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

§4º: Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social."

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a

prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor, nascido em 28 de março de 1936, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 12, completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 28 de março de 2001. Assim, em observância ao disposto no art. 142 da referida Lei, deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 120 meses.

Para efeito de demonstração da carência necessária, colacionou o demandante as Guias de Recolhimento de fls. 86/130 e os extratos de CNIS de fls. 166/167, os quais demonstram a efetiva contribuição nas competências de dezembro de 1975 a outubro de 1981, março de 1982 a janeiro de 1985, setembro de 1985 a maio de 1986, outubro de 1986 a agosto de 1996 e de março de 1999 a abril do mesmo ano.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos, bem como da planilha de tempo de contribuição que segue em anexo, restou amplamente comprovada a carência mínima exigida pelo art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo do pedido de aposentadoria por idade (05/08/2004 - fls. 84/85 e 151), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

De outra sorte, os juros moratórios incidirão até a data da conta, de acordo com o entendimento pacificado no E. STF, não sendo cabível sua inclusão até a expedição do ofício requisitório (Agravo de Instrumento nº 492779-1, Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, j. 13/12/2005).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária será mantida em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento esposado.

Por outro lado, de acordo com o extrato do Sistema DATAPREV de fl. 211, verifico que a parte autora já se encontra em gozo de aposentadoria por idade, razão por que deverá optar, junto à Autarquia Previdenciária, após o

trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção do atual benefício ou pela implantação deste que foi garantido em sede judicial, com a compensação dos valores já percebidos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006099-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006099-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SIRLE DE LIMA
ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00276-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal..

A r. sentença monocrática de fls. 190/197 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, em decorrência da falta de interesse de agir, com fulcro do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 200/202, alega a parte autora, preliminarmente, a nulidade da *decisum*, bem como cerceamento de defesa, por não ter o Juiz *a quo* apreciado o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais sustenta serem mais vantajosos. No mérito, pugna pela procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 206/209, manifesta-se pelo conhecimento da preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, pelo desprovimento da apelação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, acolho a matéria preliminar suscitada, pois a concessão administrativa do benefício assistencial não acarreta ausência de interesse de agir para os demais pedidos, quais sejam, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, ocorrido em 01º de dezembro de 1999.

De rigor, portanto, reconhecer-se a parcial nulidade da sentença e, presentes os requisitos previstos no art. 515, §3º, do CPC, adentro ao *meritum causae*.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 03 de fevereiro de 2004 (fls. 51/59), complementado às fls. 74/77, inferiu que a pericianda apresenta hipertensão arterial e ácido úrico elevado, entretanto, conforme observou o *expert*, a requerente não está incapacitada de forma total, seja temporária ou permanentemente, para o exercício das atividades laborativas.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da demandante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar** para anular parcialmente a sentença recorrida e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. No mais, mantenho a r. *decisum*.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006350-11.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006350-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL DONIZETE FERREIRA LUIZ
ADVOGADO : CAMILA MARIA ROSA e outro
No. ORIG. : 00063501120074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (14.08.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/26).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a decisão denegatória administrativa (14.08.2007), determinou que a cessação do benefício está sujeita à reabilitação profissional, correção monetária segundo o Provimento 64/05 da COGE JF da 3ª R., juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas devidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 16.06.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a suspensão da tutela antecipada e aplicação do reexame necessário. No mérito, sustenta que não foi comprovada a incapacidade. Caso mantida a sentença, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e cálculo dos juros de mora segundo a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 57/65, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "transtorno do disco lombar com radiculopatia (M51.1)".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e permanente.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que está impossibilitado(a) de exercer a atividade habitual ("mecânico").

Portanto, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação profissional.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

*(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO)
RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.
(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)*

O termo inicial do benefício é mantido, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão

do benefício desde o requerimento administrativo, no entanto, a análise judicial está vinculada ao pedido formulado no inicial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Dou parcial provimento à apelação para alterar os juros de mora.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000604-59.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000604-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006045920074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 128/130, declarada à fl. 142, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 154/156, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 162/167), no sentido do parcial provimento do recurso da parte autora. É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Em realção ao *dies a quo* do benefício de prestação continuada, este deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo protocolado em 16 de março de 2007 (fl. 15).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida anteriormente.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2007.61.24.001540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALZIRA COMIM incapaz
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA e outro
REPRESENTANTE : JOSE COMIM
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015407820074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 268/269 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 273/282, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso (fls. 289/290).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 213/215, o qual inferiu que a autora apresenta retardo mental grave, desde a infância. Bem como em resposta ao, quesito de nº 08, afirmou que "*A pericianda nunca trabalhou*".

Não obstante o laudo concluir que a parte autora não tem condição para o trabalho, verifica-se que a mesma não comprovou a carência de 12 (doze) contribuições mensais (L. 8.213/91, art. 25, I), e a qualidade de segurado.

Embora haja a prova testemunhal, não restou comprovado o exercício da atividade rural da autora. Logo, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001098-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001098-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA BRAZ DO AMARAL FRANCO incapaz
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ
REPRESENTANTE : CARLOS ALBERTO DO AMARAL FRANCO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 159/163 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 168/182, a Autarquia Previdenciária suscita, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, e, no mais, pugna, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação (fls. 206/208).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, quanto à regularidade da representação, cumpre ter em mente que a autora foi identificada pelo diligente prolator da r. sentença recorrida, na presença dos advogados das partes. Rejeito a preliminar, haja vista estar regular a representação, cujo curador outorgou o respectivo mandato.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 22 de fevereiro de 2007 e o aludido óbito, ocorrido em 07 de abril de 2005, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 26.

A Carteira de identidade de fl. 27 comprova ser a requerente genitora de João Carlos do Amaral Franco.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social -CTPS, o último vínculo trabalhista até a data do óbito (fl. 51).

No que se refere à dependência econômica, os documentos de fls. 21/24 e 37 e a Certidão de Óbito, de fl. 26, deixou assentado que, por ocasião do falecimento, João Carlos residia na Rua Dr. Alfredo Francez, 236, em São Paulo, SP, mesmo endereço declarado pela requerente na exordial e na procuração de fl. 11.

Ademais, os depoimentos acostados às fls. 138/143, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, confirmaram que a autora dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas asseveraram conhecê-la e saber que seu filho João Carlos era quem provia sua subsistência, custeando as despesas da casa com o produto de seu trabalho.

Além disso, pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência

de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família. Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito à matéria preliminar, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.** Mantenho a tutela concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002842-62.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002842-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : ORIVALDO JOSE SPIGOLON
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que o autor pretende o reconhecimento do tempo de serviço urbano e de recolhimentos previdenciários, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo (24.03.2006), com correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, juros de mora de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Concedeu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 13.02.2008, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários e os autos subiram a esta Corte pela remessa oficial.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do

salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar as atividades urbanas, o autor juntou os documentos de fls. 17/42.

As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade e devem ser incluídas na contagem do tempo de serviço.

O vínculo estatutário consta do CNIS (doc. anexo), e os recolhimentos previdenciários feitos com atraso devem ser incluídos no cômputo do tempo de serviço, mas não para efeito de carência, nos termos do art. 27 da Lei 8.213/91:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13.

Dessa forma, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (24.03.2006), o autor conta com 35 anos, 8 meses e 19 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela deferida.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000574-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000574-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IRALDA LOPES
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00100-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, uma vez que a autora é quem interpôs recurso de apelação.

No mais, trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por IRALDA LOPES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática deixou de acolher a conta visando à expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões recursais, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a

data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição

Federal (Recurso

Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "*Manual de Procedimentos da Justiça Federal*" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE), critério preservado na Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, a exemplo das anteriores disposições que revogou (nos 258/02, 373/04 e 438/05), observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67). Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026077-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026077-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCO ANTONIO BRANDAO e outros
: MARCELO JOSE BRANDAO
: ANA PAULA BRANDAO
: PATRICIA APARECIDA BRANDAO
: WESLLEY BRANDAO
: WILLIAM BRANDAO
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

SUCEDIDO : OLIVIO BRANDAO falecido
No. ORIG. : 02.00.00182-8 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls.09/12).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, honorários periciais. Antecipada a tutela.

Sentença proferida em 06.08.2007, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, reiterando o agravo retido. Em preliminar, pede a concessão de efeito suspensivo à apelação e sustenta a impossibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública. No mérito, alega que o autor não tem qualidade de segurado. Exercendo a eventualidade, requer seja resguardado o direito de realizar perícias periódicas, nos termos do art. 101 da Lei 8213/91, os honorários advocatícios reduzidos para 5% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, a correção monetária fixada nos termos da Súmula 8 do TRF da 3ª Região, e juros na forma do art. 1º-F da Lei 9494/97, reconhecida a isenção de custas, e afastada a multa diária. Sem contrarrazões, subiram os autos.

Comunicado o falecimento do autor em 23.09.2009 (fls. 220), foram habilitados os herdeiros (fls. 270).

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de intervenção.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, pelo que rejeito a preliminar suscitada, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal:

"Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara ou juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Assim, nego provimento ao agravo retido.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Preliminar rejeitada.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 83/87, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "grave deficiência visual à direita e uma deficiência moderada à esquerda após correção óptica. O autor apresenta ainda uma deficiência funcional do MI Direito, decorrente de fratura no mesmo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e definitivamente incapacitado(a) para o trabalho.

As testemunhas ouvidas em 04.10.2005 informaram que o autor parou de trabalhar há aproximadamente 06 anos. As anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 278), o(a) autor(a) contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos períodos de 01.03.1968 a 10.02.1975, de 10.03.1975 a 31.03.1975, de 21.11.1975 a 17.03.1980 e de 03.09.1984 a 28.03.1985.

Dessa forma, restou demonstrado que a incapacidade surgiu após o término do período de graça, nos moldes do art. 15 e incisos da Lei 8.213/91.

Portanto, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 979)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi)

A apelação foi provida para reformar a sentença de procedência, portanto, pode o Tribunal, se o processo estiver em condições de ser apreciado, examinar as demais questões colocadas no processo, nos termos do § 2º do art. 515 do CPC.

Passo à análise do pedido alternativo de assistência social, nos termos do art. 515, §2º, do CPC.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos. Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade. A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário

mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 83/87), de 02-07-2003, atesta que o autor é portador de "grave deficiência visual à direita e uma deficiência moderada à esquerda após correção óptica. O autor apresenta ainda uma deficiência funcional do MI Direito, decorrente de fratura no mesmo".

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. O estudo social (fls. 96), de 23.03.2004, dá conta de que o autor reside com o irmão, Joaquim, de 65 anos, e o filho, Marcos, de 31 anos, *"em casa cedida pelo irmão sendo a mesma de conservação arquitetônica e higiênica em péssimas condições. A residência é composta por uma cozinha uma sala, um quarto e um banheiro. Nos fundos da residência existem outros 3 cômodos, que encontram-se desocupados. A residência não é guarnecida com móveis e utensílios domésticos que atendam as necessidades básicas do grupo familiar. As despesas são: energia elétrica R\$ 22,00; alimentação R\$ 234,00. A renda da família advém do trabalho informal do filho do autor, no valor aproximado de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais.*

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Os honorários advocatícios são mantidos como fixados na sentença.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido, rejeito a preliminar, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, e, nos termos do art. 515, § 2º, do CPC, condeno o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, com incidência da correção monetária nos moldes das Súmulas 148 do STJ, e 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, nos termos dos arts 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013051-75.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1493/1997

APELANTE : EDVALDO BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130517520084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 113/114 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 117/121, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 91/94, o qual inferiu que o autor apresenta episódio depressivo e uso de álcool, atualmente com transtorno de ansiedade, entretanto afirmou o *expert* que não ficou caracterizada incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mútua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013862-35.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013862-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : BRUNO FELIPE FERREIRA DA SILVA incapaz e outro
: BRENO FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
REPRESENTANTE : SIMONE FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138623520084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação proposta por Bruno Felipe Ferreira da Silva e Breno Ferreira da Silva (representados legalmente por sua mãe) contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Marcos Roberto da Silva, pai dos autores, foi recolhido à prisão em 26-11-2007. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida parcialmente a tutela antecipada pleiteada, e concedida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida.

Os autores apelaram, pugnando pela procedência do pedido e pelo restabelecimento da tutela cessada.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 26-11-2007 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 29.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso antes da prisão cessou em 04-05-2007 (informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 44).

Restou mantida sua condição de segurado até a data da reclusão, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 676,27, se estivesse trabalhando à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua última remuneração integral foi em março de 2007 (R\$ 760,00).

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...
§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

À época da rescisão, o limite legal vigente para a concessão do benefício era o mesmo da data da reclusão, R\$ 676,27.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-16.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009044-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE MATOS
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090441620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 90/92 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 100/109, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da

Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem

a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2003 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 132 meses.

No que pertine às provas dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural

devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. *In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora no período, de forma descontínua, entre junho de 1971 a março de 1990, conforme anotação em CTPS às fls. 14/17, constitui prova plena do efetivo exercício da atividade rural da parte autora em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. Cumpre observar que tal lapso não é suficiente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício ora vindicado, razão pela qual se faz necessária a prova oral à complementação de tal período.

Por sua vez, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório na audiência realizada em 29 de março de 2011 (CD-R - fl. 88), não corroboraram o alegado labor. Senão vejamos:

O depoimento de Maria do Carmo afirma que trabalhou por seis anos nas lides rurais junto com a autora, também revelou que esta parou de trabalhar em 1995, época em que fazia limpeza de rua.

A testemunha Terezinha Caetano conhece a requerente há 30 anos, ou seja, desde 1981 (contados da data da audiência), contudo não se recorda quando a mesma parou de trabalhar no meio rural.

Desta forma, a prova oral colhida mostrou-se vaga e imprecisa em atestar o trabalho rural da autora em relação ao seu aspecto temporal e espacial, não permitindo o decreto de procedência do benefício pleiteado.

Portanto, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001764-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NELSON MAURICIO e outros
	: AGAPITO DIAS DA SILVA
	: ANTONIO CARLOS ROCHA
	: JOSE APARECIDO TREVIZAN
	: WALDEMAR FERNANDES
ADVOGADO	: ANIS SLEIMAN e outro
No. ORIG.	: 00017649620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por NELSON MAURICIO e outros contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 216/218 julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o cálculo da contadoria judicial. Estabelecida sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais de fls. 224/237, sustenta a Autarquia Previdenciária ser indevida a utilização dos índices de correção monetária previstos na Resolução 242/01, uma vez que o título executivo determinara a incidência do Provimento 64/05.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Na esteira do entendimento perfilhado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).

Confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SISTEMA DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. LIMITAÇÃO DAS DIFERENÇAS ATÉ 04/04/89. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

- Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de prejuízo e sobretudo porque o resultado deste julgamento é favorável ao apelante (art. 249, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil).

- Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.

- A súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos teve aplicação até 04 de abril de 1989. Após, adveio o temporário critério de equivalência salarial, por força do artigo 58 do ADCT.

- Presença de erro material nos cálculos, a ser corrigido em qualquer fase do processo, sob pena de consagrar o excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do CPC).

- Cálculos do INSS acolhidos.

- Tanto na Justiça Federal quanto na Estadual, não incidem custas processuais nos embargos à execução, seja com relação à autarquia ou à pessoa física (artigo 6º, inciso VI, da Lei 4.952/85, e artigos 1º, § 1º, e 7º da Lei 9.289/96).

- A parte embargada está isenta do pagamento, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal).

- Embargos à execução procedentes.

- Matéria preliminar rejeitada e apelação do INSS, no mérito, provida."

(7ª Turma, AC nº 1999.03.99.014713-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 27/11/2006, DJU 28/03/2007, p. 708).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. LEI 8.213/91. BENEFÍCIO COM INÍCIO ANTERIOR A CF/88. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DA INEXATIDÃO. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição nos termos da Lei nº 8.213/91, visto que o início dos benefícios se deu anteriormente à data da promulgação da CF/88, devendo-se aplicar a legislação em vigência na data da concessão do benefício.

II - Indevida a eliminação do menor e maior valor teto na apuração do salário de benefício, eis que havia previsão legal para sua aplicação.

III - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IV -Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício."

(10ª Turma, AC nº1999.61.00.014893-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 03/08/2004, DJU 30/08/2004, p. 513).

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso dos autos, verifico que o título executivo que lastreia o presente feito se constitui na r. sentença de fls. 73/77 e decisão desta Corte (fls. 117/126), ambas nos autos em apenso, no qual se determinou a correção dos salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, respeitada a prescrição quinquenal.

Portanto, por refugir do âmbito do provimento jurisdicional prestado na ação de conhecimento, não se poderia, sob nenhuma hipótese, alterar o menor valor-teto utilizado administrativamente na apuração da RMI do benefício de Waldemar Fernandes, sob pena de infringir os limites da coisa julgada.

Logo, mister se faz elaborar nova conta de liquidação para o referido coexequente, apenas modificando os critérios de correção dos salários-de-contribuição sujeitos a tanto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a sentença e determino a elaboração de nova conta de execução, na forma explicitada na fundamentação, negando seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023229-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023229-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FLAVIA LUIZA FARIA
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00108-1 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença monocrática de fls. 42/44, que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, incisos I e 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 46/56, sustenta a parte autora que restaram preenchidos os requisitos exigidos pelos arts. 282 e 283 do estatuto processual, pelo que requer a anulação da decisão com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito.

É o sucinto relato.

Fundamenta o MM. Magistrado "a quo" que a autora, não obstante a emenda à inicial apresentada às fls. 40/41, deixou de formular pedido certo e determinado, razão pela qual indeferiu o pedido inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito.

Entretanto, tal exigência constitui rigorismo excessivo. Senão, vejamos:

São requisitos da petição inicial aqueles dispostos nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, dentre os quais a indicação do fato e dos fundamentos jurídicos do pedido, que compõem a causa de pedir.

Entendo que os artigos em referência configuram *numerus clausus*, sendo vedado ao magistrado, ainda que no exercício de seu poder discricionário, estabelecer exigências que extrapolam tais normas, impondo à parte um ônus desnecessário e sem respaldo legal, que acaba por dificultar o seu acesso à prestação jurisdicional.

A despeito da exordial não ser um primor de clareza e precisão, é possível visualizar a *causa petendi* e os pedidos, uma vez que, por um lado, alega problemas de saúde e incapacidade laborativa, razão pela qual busca, alternativamente, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente, ou ainda, benefício assistencial, e de outro lado, o direito de percepção do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua genitora, da qual alega que era economicamente dependente.

A propósito, "... os fatos que devem constar da petição inicial são os relevantes e pertinentes, vale dizer, aqueles que embasam a pretensão expressada. Se todo direito origina de fatos, são apenas os que dão sustentáculo ao direito pretendido que devem constar da petição inicial, segundo esse requisito." (Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini. Curso Avançado de Processo Civil - Vol. 1. 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 295).

Ademais, instruiu a demandante sua petição inicial com documentos que visam comprovar os fatos alegados. Desta feita, restaram atendidos os requisitos contidos nos artigos 282 e 283 do CPC, não se podendo falar em inépcia da peça introdutória da demanda.

Neste sentido, transcreve-se o seguinte julgado:

"Processual Civil. Inépcia não caracterizada. Ainda que não podendo a inicial ser apontada como um primor de forma, nem por isso deve ela ser considerada inepta desde que contenha pedido, causa de pedir, estejam os fatos narrados de forma a que disso decorra logicamente um pedido juridicamente possível. Recurso improvido."
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 52.411-RN, Rel. Min. César Asfor Rocha, j. 19.10.94, DJ 21.11.94, p. 31.723)

Impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-05.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.000289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : TEREZA ALONSO DUARTE incapaz
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
REPRESENTANTE : SEBASTIAO GONCALVES DUARTE
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002890520094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 112/118 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício assistencial pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 123/129, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Em razões de apelação de fls. 134/138, requer a parte autora a majoração dos honorários advocatícios. Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 165/167), no sentido do desprovimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: "*a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade*", o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei n.º 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e

extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).*

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente

considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família

inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 86/88, a autora é portadora de deficiência mental e epilepsia controlada por remédios, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 11 de agosto de 2010 (fls. 93/96) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e seu marido, os quais residem em imóvel próprio, de alvenaria, com cinco cômodos, guarnecido com móveis e utensílios, adquiridos através de doações e na coleta de materiais recicláveis, em péssimo estado de uso e conservação.

Neste ponto, insta salientar que, não obstante conviverem na mesma residência da demandante, sua filha e sua neta não fazem parte do núcleo familiar descrito no artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

A renda familiar decorre do valor auferido pelo cônjuge da autora com a coleta de recicláveis, perfazendo um total mensal variável de R\$50,00 e da bolsa-família, no importe de R\$90,00, conforme informações reveladas pela assistente social.

Cumprе salientar que o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 prevê que o valor do benefício de prestação continuada concedido a qualquer membro da família, não entra no cômputo da renda mensal *per capita* para a concessão do mesmo benefício a outra pessoa da mesma unidade familiar, razão pela qual o valor referido não será computado para os efeitos mencionados.

Com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Portanto, entendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático- probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da parte autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprе salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo, em 26 de agosto de 2005 (fl. 25).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumprе salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso da parte autora** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011407-72.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011407-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ELZA PILLA GIROTTO MOURAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114077220094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cumulado com indenização por danos morais.

A r. sentença monocrática de fls. 124/127 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 131/139, pede a parte autora a condenação da Autarquia no pagamento da indenização por danos morais e a condenação da autarquia no pagamento dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de

exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, considerando o extrato do CNIS de fl. 118.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 102/111, o qual concluiu que a pericianda é portadora de osteoporose de joelhos, hipertensão e dislipidemia, muitas dores nas articulações e ossos isso limita e restringe as atividades laborais da mesma. Diante disso, afirmou a *expert* que a requerente está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o

valor dos proventos do mês de dezembro.

Com relação à indenização por danos morais, esta não merece acolhida, uma vez que o indeferimento do pedido administrativo não decorreu de ato ilícito da Administração, mas, por tratar-se de direito controvertido, agiu o Instituto réu nos limites de suas atribuições.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003912-65.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MAIARA RAFAELA DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039126520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 79/80 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 82/86, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada. Tendo em vista que a requerente instada pelo juízo a quo a comparecer na perícia médica, quedou-se inerte (fls. 57 e 60).

Nesse contexto, ante a ausência de prova pericial, não restou comprovada a incapacidade total para o labor.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012118-68.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012118-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE LIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121186820094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 61/63 julgou extinto o pedido de auxílio-doença sem apreciação do mérito, art. 267, VI do CPC. Bem como, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, de fls. 67/69, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para a realização de nova perícia. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade

Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 45/50, o qual inferiu que o autor apresenta fraturas múltiplas por acidente, entretanto afirmou o *expert* que o paciente após tratamento especializado poderá ser reabilitado para o trabalho, e que o mesmo encontra-se incapacitado apenas de forma parcial para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do periciando.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade total e permanente da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009685-85.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009685-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE LOURENCO DE MORAIS
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096858520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ LOURENÇO DE MORAIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 71/72 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 75/81, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Ao caso dos autos.

Narra o autor na exordial haver sofrido, no dia 30 de setembro de 2008, grave acidente, quando realizava a manutenção de seu carro, ocasião em que teve o membro superior direito atingido por uma peça do veículo, o qual provocou a perda da falange do 5º dedo do membro superior direito.

Em razão disso, a Autarquia Previdenciária instituiu-lhe o benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 532.959.470-3), entre 06 de novembro de 2008 e 03 de março de 2009, quando recebeu alta médica, e que, não

obstante o tratamento médico a que fora submetido, o acidente deixou-lhe seqüelas, reduzindo sua capacidade laborativa.

No tocante à qualidade de segurado, esta restou demonstrada nos autos, tendo em vista que a CTPS de fl. 12 e os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 33/37, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidenciam vínculos empregatícios do autor entre 16 de janeiro de 2006 e 26 de maio de 2009. Contudo, quanto à alegada incapacidade, em resposta aos quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo *a quo*, o laudo pericial de fls. 54/59 é claro ao afirmar que, conquanto a parte autora seja portadora de amputação traumática de falange distal do 5º dedo da mão direita, não resta caracterizada qualquer incapacidade laborativa ou mesmo redução de sua capacidade laborativa.

Com efeito, conclui o *expert* à fl. 57 do referido laudo pericial:

"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se: Não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica médica".

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-34.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIS ANTONIO FERNANDES BENEDITO
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014623420094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada (fl. 90).

A r. sentença monocrática de fls. 126/128 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 133/144, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 30 de outubro de 2007, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 04 de maio de 2007 a 04 de agosto do mesmo ano, conforme extrato do CNIS de fl. 75.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 60/64, o qual concluiu que o periciando é portador de insuficiência venosa periférica associada a úlcera. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado para andar longas distâncias e dor para permanecer de pé. Considerando o livre convencimento motivado, o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, que exercia atividade braçal, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de auxílio-doença.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-30.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
No. ORIG. : 00037823020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cumulado com o pagamento de indenização por danos morais e materiais.

A r. sentença monocrática de fls. 274/275 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 285/290, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que o requerente estava em gozo de auxílio-doença no período de 12 de setembro de 2008 a 30 de maio de 2009, conforme extrato do CNIS de fl. 59.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 161/164, o qual concluiu que a pericianda é portadora de adenoma hipofisário, hipotireoidismo, lupus eritematoso, púrpura trombocitopenica auto-imune. Diante disso, afirmou o *expert* que a requerente está incapacitada de forma parcial e temporária para o labor.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Considerando o livre convencimento motivado, o histórico de vida laboral da demandante, e as conclusões médicas, tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O fato da parte autora ter trabalhado quando já incapacitada não é óbice ao recebimento do benefício, pois, uma vez negado, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000087-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VALDEMIR BISPO DE LIMA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00000879420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cumulativamente com o pedido de indenização em danos morais.

A r. sentença monocrática de fls. 271/278 julgou extinto o pedido de condenação em danos morais, nos termos do artigo 267, IV do CPC, e julgou parcialmente procedente os demais pedidos e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 286/297, requer a parte autora a parcial reforma da r. *decisum*, para reconhecer a competência das Varas Federais Especializadas para apreciação conjunta do pedido principal com o de danos morais, pelo qual requer a respectiva condenação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, cumpre considerar a possibilidade de se cumular, numa mesma ação, a concessão de benefício previdenciário e a indenização de danos morais em consequência do indeferimento administrativo considerado irregular.

A teor do art. 292 da Lei Adjetiva, permite-se cumulação de vários pedidos num único processo, independentemente de serem ou não conexos, desde que compatíveis entre si, observadas a competência do mesmo juízo para conhecer de todas as pretensões formuladas e a adequação do tipo de procedimento, neste caso admitido o ordinário se diversos os modos de processamento (inciso I, II, e III).

A concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários, embasada no indeferimento administrativo, compete à justiça federal (art. 109, I, da CF) porque deduzida a respectiva ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ressalvada a competência dos juízos estaduais nas comarcas onde não exista vara federal (§ 3º).

Já a reparação por dano moral tem seu fundamento no suposto ato ilícito praticado pela Administração Pública, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, exsurgindo daí o nexo causal entre a lesão suportada pelo segurado e seu direito à concessão do benefício pretendido junto ao Instituto Autárquico que o indeferiu.

E porque ambas questões conexas à matéria previdenciária, admite-se a cumulação entre os dois pedidos, independentemente de se tratar de juízo federal ou juízo estadual investido na competência federal delegada, tendo

o INSS integrado o pólo passivo da demanda, nos moldes do art. 109, § 3º, da Carta Republicana. Aliás, a 3ª Seção desse E. Tribunal já decidiu que *"Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988."* (CC nº 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13/12/2007, DJU 25/02/2008, p. 1130).

No âmbito das Subseções Judiciárias, em específico, remanesce a competência da vara federal especializada, se houver, a exemplo das Varas Previdenciárias instaladas por força do Provimento nº 186, de 28 de outubro de 1999, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ou ainda do Juizado Especial Federal, acaso o valor da demanda não exceda sessenta salários mínimos (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01). Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 98679, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/12/2008, DJE 04/02/2009; TRF3: 7ª Turma, AG nº 2009.03.00.030026-4, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 18/01/2010, DJF3 10/03/2010, p. 578.

Dessa maneira, considerado o nexo causal entre a suposta lesão suportada pelo segurado e o benefício pretendido, mostra-se cabível a cumulação do pedido de indenização por danos morais, mesmo nas causas submetidas às Varas Federais Especializadas, como vislumbra-se no presente caso.

De rigor, portanto, reconhecer-se neste aspecto a nulidade da sentença e, presentes os requisitos previstos no art. 515, §3º, do CPC, adentro ao *meritum causae*.

A reparação por danos morais pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito, que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado, aliás, aspecto do qual se ressentiu a parte de comprovar nos autos. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Improcedente, pois, o pedido de ressarcimento em questão.

Passo a análise do mérito no que concerne à concessão do benefício pretendido.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, de acordo com os extratos do CNIS de fls. 21/27, verifica-se que o requerente exerceu atividades laborativas de 19 de novembro de 1980 a 14 de março de 1982, bem como verteu contribuições ao Sistema Previdenciário, por períodos descontínuos, entre janeiro de 1985 e junho de 2008, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurado, considerando a data de propositura da presente demanda, vale dizer, 07 de janeiro de 2009.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 29 de outubro de 2010 (fls. 244/251), o qual concluiu que o periciando é portador hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana crônica, associada a insuficiência cardíaca, episódios de acidente vascular encefálico isquêmico provavelmente de origem trombo-embólica, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 28), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. No entanto, dada a ausência de impugnação do autor e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, fica o *dies a quo* mantido nos termos da r. sentença monocrática, ou seja, auxílio-doença a partir de 02 de setembro de 2008, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia, ou seja, 29 de outubro de 2010. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular parcialmente a sentença e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo improcedente o pedido de indenização em danos morais. No mais, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016333-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLAUDECI MENDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00163336820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -

INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário no recolhimento efetuado em dezembro, para fins de apuração do salário de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 99/104 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 106/123, argui a parte autora nulidade no *decisum*, por cerceamento de defesa, e por violação ao devido processo legal, ante a inadequada aplicação do art. 285-A do CPC. Nesse passo, requer o retorno dos autos à primeira instância para citação do réu e regular processamento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De plano, verifico que a parte autora e ora apelante é carecedora da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).

Não é demais lembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

No caso dos autos, verifico da carta de concessão de fls. 16/17 que os recolhimentos nos meses de dezembro foram efetuados no teto previdenciário prescrito no art. 28, §5º, da Lei nº 8.212/91, razão pela qual não há como incorporar valores para este fim.

Tal fato configura a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, julgo extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do citado diploma, negando seguimento à apelação** e isentado a parte autora do ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012327-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012327-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ROSENY PEREIRA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00134-2 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Mykael Ryan Pereira de Assis, em 04-10-2005.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce em regime de economia familiar, como segurada especial.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 18.

O INSS contestou o pedido às fls. 24/31.

No despacho de fls. 35, o juízo *a quo* determinou que as testemunhas comparecessem à audiência de instrução e julgamento, independentemente de intimação, consignando que as partes deveriam apresentar o respectivo rol até 10 dias antes da audiência, sob pena de preclusão da prova.

Sem o arrolamento e comparecimento das testemunhas, o pedido foi julgado improcedente.

Em apelação, a autora sustenta que tal procedimento configura cerceamento do direito de defesa.

Os autos subiram ao Tribunal, onde a sentença foi anulada pela decisão de fls. 68, que determinou o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento.

Baixados os autos, o juízo *a quo* designou nova audiência, onde ouvida uma testemunha.

A sentença julgou improcedente o pedido, tendo em vista que o início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

A autora sustenta que exerce sua atividade como segurada especial, em regime de economia familiar.

Para ter direito ao benefício, que dispensa, no caso, o cumprimento de carência, deve comprovar que exerceu a atividade rural em regime de economia familiar nos 12 meses anteriores ao início do benefício, na forma do art. 39, par. único, da Lei 8.213/91.

Os documentos juntados aos autos configuram prova material da atividade como segurada especial, em especial a caderneta de campo e a declaração da Fundação Itesp de fls. 15/16, que informam que a autora explora economicamente com a família um lote agrícola no Projeto de Assentamento Gleba XV de Novembro, desde 1988 até 03-12-2007 (data da certidão de residência e atividade rural expedida pela Fundação Itesp).

O início de prova testemunhal deve ser corroborado pela prova testemunhal.

Porém, o caso concreto constitui uma exceção.

A prova testemunhal é subsidiária para precisar o período em que a autora trabalhou como rurícola. A caderneta de campo e a certidão de residência e atividade rural fornecida delimitam que, durante o período de doze meses anteriores ao parto, a autora laborou em regime de economia familiar com a família.

Portanto, embora a prova testemunhal seja fraca, como a prova documental abrange o período de trabalho no campo necessário à concessão do benefício, a falha fica suprida, nos termos da jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. DOENÇA DO ADVOGADO. SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O disposto no § 5º do artigo 5º da Lei nº 1.060/50 aplica-se apenas quando a parte estiver sendo patrocinada por defensor público ou por serviço estatal de assistência judiciária. O dispositivo legal trata somente de privilégio conferido àquele que, investido de cargo público, exerça o patrocínio de causa em prol de beneficiário da Justiça Gratuita. Enfim, somente no caso de assistência judiciária organizada e mantida pelo Poder Público é que se pode falar em aplicação de prazo em dobro para recorrer (Precedente do STJ). O recurso de apelação da parte autora deve ser conhecido e provido, embora tenha sido apresentado fora do prazo legal, uma vez que foi juntado aos autos documento que comprova a justa causa para a não interposição do recurso dentro do prazo legal de 15 dias.

2. Sem prova testemunhal que corrobore o início de prova material não é possível reconhecer todo o tempo de serviço rural, com base em documentos que estão em nome de terceiros, **uma vez que somente se dispensa a prova testemunhal quando os documentos, por si só, demonstram o labor rural, com apontamento do período de trabalho.**

3. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

4. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não comprovou o tempo mínimo de 30 anos de serviço, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/91.

5. Em razão da sucumbência recíproca, devem ser repartidos entre as partes os honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 6. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região, AC 200103990560675, Desembargador Federal Galvão Miranda, julgado em 31-01-2005).

A autora tem direito ao salário-maternidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da jurisprudência desta Turma de Julgamento.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o salário-maternidade, no valor mensal de um salário mínimo, pelo período de 120 dias, com os consectários legais devidos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021827-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021827-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : REGINALDO LEANDRO DO NASCIMENTO espólio
ADVOGADO : AXON LEONARDO DA SILVA
REPRESENTANTE : MARIA JOSE CARDOSO DA SILVA e outro
ADVOGADO : AXON LEONARDO DA SILVA
REPRESENTANTE : TAINA CARDOSO DO NASCIMENTO incapaz
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00142-7 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Certidão de óbito (fl. 179).

A r. sentença monocrática, de fl. 189, julgou extinta a ação, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IX, do CPC.

Em razões recursais de fls. 194/202, a parte autora aduz a necessidade de se reformar o *decisum* ora impugnado, julgando-se procedente o feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 211/212).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à legitimidade para a parte autora requerer os valores pagos em atraso a que o seu cônjuge faria jus. Ressalte-se que se trata de direito de cunho patrimonial. Portanto, os respectivos valores não recebidos em vida pelo segurado, são devidos aos seus dependentes ou aos sucessores, conforme disciplinam o art. 56 da antiga CLPS/84 e o art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. REMESSA OFICIAL. FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. DEPENDENTES. SUCESSORES. CLPS. DECRETO 89.312/84. LEI 8.213/91.

1- A sentença que acolheu o pedido da parte Autora, sujeita-se ao duplo grau de jurisdição, por força da Lei n.º 9.469/97.

2- Consoante o artigo 112 da Lei 8.213/91, os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos dependentes habilitados à pensão por morte ou a seus sucessores na forma da lei civil.

3- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por determinada, improvidas".

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 98.03.010058-01, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 3/12/2004, DJU 22/03/2005, p. 439/514).

Logo, a autora tem o direito de pleitear em juízo o recebimento de verbas que deixaram de ser pagas ao cônjuge falecido, uma vez que a mesma é a única beneficiária da pensão por morte decorrente do óbito dele (fl. 181).

À primeira vista, este Relator, ao declarar nula a sentença, ver-se-ia inclinado a determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão. Entretanto, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Nesse contexto, inicio a análise do mérito nos limites do pedido.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, conforme documentos de fls. 27/41.

Quanto ao requisito incapacidade para o labor, a despeito de ter ocorrido o óbito do demandante antes da realização da perícia em sede judicial, verifica-se que a incapacidade alegada na exordial e atestada às fls. 53/139, qual guarda total conexão com a *causa mortis* apurada, ou seja, insuficiência hepática, hepatopatia crônica, infecção urinária e diabetes mellitus, consoante se verifica na Certidão de Óbito de fl. 179.

Nesse passo, restou comprovado que havia total incapacidade para o labor, mormente se a moléstia suportada foi a causa determinante para o óbito do requerente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Saliento que a habilitação processual é questão que deverá ser apreciada quando da execução da sentença.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (31/03/2005), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente, encontrando seu termo final na data do óbito.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para anular a r. sentença monocrática.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo estatuto processual, **julgo parcialmente o pedido, nos termos e limites da fundamentação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023365-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023365-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: ROSA MARIA DE OLIVEIRA e outro
	: JOSEANE MARIA DERIZ incapaz
ADVOGADO	: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
REPRESENTANTE	: ROSA MARIA DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	: 05.00.00093-3 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por JOSEANE MARIA DERIZ (incapaz) e ROSA MARIA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 114/119, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Apelou a parte autora às fls. 124/130, em que pugna pela reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do falecimento. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Recurso adesivo de fls. 142/145, em que a Autarquia Previdenciária requer a reforma do *decisum*, apenas no tocante aos honorários advocatícios e aos juros de mora.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 151/155, em que opina, inicialmente, para que a parte autora seja intimada a apresentar contra-razões ao recurso adesivo e, no mérito, pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo provimento do recurso das autoras e parcial provimento do recurso do INSS.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No tocante ao termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08/06/2004), em relação à autora Rosa Maria de Oliveira.

Ocorre que o benefício em questão é pleiteado também por menor absolutamente incapaz.

Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (19/02/2004), em relação à autora Joseane Maria Deriz, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029308-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAQUIM BASTOS FILHO e outro
: CLAUDINEIA MARIA RASPANTE BASTOS
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00059-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOAQUIM BASTOS FILHO e CLAUDINEIA MARIA RASPANTE BASTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 66/69, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 72/78, pugnam os autores pela nulidade da sentença e devolução dos autos à vara de origem, para o regular processamento do feito, com a oitiva das testemunhas.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na exordial (fl. 13) aliada a início razoável de prova material, consubstanciado nos documentos de fls. 20/21 e 23, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral pelo *de cujus*, bem como, da dependência econômica dos autores.

Conforme depreende-se da Certidão de fl. 58, os autores não foram intimados da audiência de instrução e julgamento, em virtude de não terem sido localizados no sítio onde residem e, conquanto tenham tomado ciência do despacho de fl. 54, alegam serem trabalhadores camponeses e exercer suas atividades em diversas propriedades agrícolas, em locais distantes do meio urbano, o que dificultou o comparecimento à audiência.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a **produção de prova testemunhal**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação, para anular a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029723-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DURVAL CONCEICAO
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG. : 08.00.00175-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 37 julgou extinto o pedido sem julgamento de mérito.

Em razões recursais de fls. 40/46, suscita a Autarquia a nulidade da r. sentença, para a apreciação do mérito.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, §1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 557. (...)

§1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial, aliada a início razoável de prova material (fls. 05/08), torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral e, conseqüentemente, da qualidade de segurada da *de cujus* como trabalhadora agrícola ao tempo do óbito.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA

DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

- 1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*
- 2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."*
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*
- II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*
- III - Recurso provido, sentença que se anula."*
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030076-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030076-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IRACEMA SIGOLI PAVAM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 09.00.00087-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A sentença monocrática de fls. 51/53 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela específica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em apelação interposta às fls. 58/67, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício. Bem como a revogação da tutela concedida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela específica (art. 461, § 3º, do CPC), não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, quais sejam: relevante o fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12

(doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito e tantas parcelas iguais, cada uma a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte que é aquele concedido aos dependentes do segurado em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 01 de abril de 2009, e o aludido óbito, ocorrido em 30 de março de 2000, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 10.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a) *Certidão de Casamento de fl. 09, onde ele fora qualificado como lavrador, em 1958;*

b) *Cópia da CTPS com anotações de vínculos rurais no período de 12 de dezembro de 1973 12 de dezembro de 1984.*

Tais documentos constituem início de prova material do direito pleiteado, os quais foram corroborados pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais a testemunha ouvida à fl. 49 afirmou conhecer a autora e seu falecido esposo e que o mesmo sempre laborou nas lides campesinas, na condição de lavrador.

Por outro lado, no que se refere às informações constantes no extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 61, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, no sentido de que o *de cujus* recebia Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade (NB 0256007845), desde 16 de agosto de 1995, tendo cessado em decorrência de seu falecimento, em 30 de março de 2000, o qual, por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS, em razão do labor rural por ele exercido até a data em que se tornou inválido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei n.º 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

*§7º. É **assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social**, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

No presente caso, vê-se que na data do falecimento (30 de março de 2000), o *de cujus* contava com sessenta e três anos de idade, preenchendo assim o requisito idade mínima para esta espécie de aposentadoria.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo falecido por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, com a implementação do requisito idade em 1997.

Também este requisito resta preenchido.

O falecido esposo da autora, que era lavrador, conforme demonstrado nos documentos acostados aos autos, manteve vínculos trabalhistas de natureza agrícola nos períodos relatados pela prova testemunhal, os quais

permitem reconhecer que ele já houvera implementado o período de carência previsto na Lei de Benefícios, necessário à sua aposentação, à data do falecimento.

Desta feita, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido, foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 09. Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031904-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031904-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GUSTAVO MARTINI MULLER
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO MANOEL DOS SANTOS FILHO incapaz
ADVOGADO	: GUSTAVO MARTINI MULLER
REPRESENTANTE	: NEUSA SANTOS MACHADO
ADVOGADO	: GUSTAVO MARTINI MULLER
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	: 08.00.00145-1 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por JOÃO MANOEL DOS SANTOS FILHO (incapaz) contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 58/62 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 64/71, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela nulidade do *decisum*, caracterizada pelo cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos

critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 79/80, em que opina pelo desprovimento da apelação e pela fixação, de ofício, do termo inicial da pensão a contar da data do falecimento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, alega a parte autora que era dependente econômica de João Manuel dos Santos, falecido em 30 de abril de 1996, conforme demonstra a Certidão de Óbito de fl. 13.

Conquanto a Certidão de Nascimento de fl. 08 comprove tratar-se de filho do *de cujus* e conter a averbação de que, por sentença transitada em julgado em 25 de agosto de 1997, fora o autor interdito, não se verifica dos autos exame médico-pericial a demonstrar a alegada incapacidade.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - FILHA MAIOR DE 21 ANOS - PROVA DA INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.

I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a filha, para ser considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua invalidez, cuja dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do mesmo dispositivo legal.

II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu, tanto na exordial quanto na réplica, a realização da perícia médica, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide, restringindo sua análise à comprovação da dependência econômica da filha em relação ao pai falecido.

III - Imprescindível a realização de perícia médica para se avaliar a incapacidade laboral da autora, por tratar-se, "in casu", de requisito indispensável à concessão do benefício de pensão.

IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença.

Razões de mérito prejudicadas".

(TRF3, 10ª Turma, AC 2002.03.99.041337-3, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 30/07/2004, p. 514).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 77, INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. FILHA INVÁLIDA. PROVA PERICIAL PRECÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Caracteriza cerceamento ao direito das partes a prova pericial realizada de forma precária e insuficiente para elucidação de eventual incapacidade laborativa do examinado.

2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

3. Sentença anulada de ofício. Agravo retido do INSS, reexame necessário e apelação do INSS prejudicados".

(TRF3, 10ª Turma, AC 2001.61.05.000522-9, Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU 31/01/2007, p. 588).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para o regular processamento do feito, com a produção de prova médico-pericial, a fim de se aferir o grau de incapacidade do autor e, notadamente, desde quando foi ele acometido por eventual mal incapacitante.

Ante o exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, com a produção de perícia médica, bem como para prolação de novo julgado, **restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : TEREZINHA SEBASTIANA BARBOSA MARTINS
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00158-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por TEREZINHA SEBASTIANA BARBOSA MARTINS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte. A r. sentença monocrática de fls. 43/44 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 49/52, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 18 de dezembro de 2009, o aludido óbito, ocorrido em 05 de dezembro de 1998, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

- a.) Certidão de Casamento de fl. 09, onde consta ter sido qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1963;*
- b.) Certidões de Nascimento de filhos de fls. 10/11, em que fora qualificado como lavrador, por ocasião da lavratura dos assentamentos, em 1967 e, em 1977;*
- d.) Título Eleitoral de fl. 12, em que foi qualificado como lavrador, por ocasião de sua inscrição como eleitor, em 1970.*

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural do *de cujus*, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, informações extraídas do CNIS (fls. 30/33), revelam a existência de vínculos de natureza urbana estabelecidos pelo falecido cônjuge da demandante a partir de 01 de fevereiro de 1990, sendo que seu último contrato de trabalho vigorou entre 23 de janeiro de 1996 e 27 de fevereiro de 1996, junto a Construtora Sorocaba Ltda., com C.B.O. (Classificação Brasileira de Ocupações) nº 95.932 - servente de obras, não havendo nos autos início de prova material a demonstrar que ele tenha retornado ao trabalho nas lides campesinas.

A prova testemunhal de fls. 45/47, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural do falecido, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades do mesmo, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

No que se refere ao trabalho urbano, verifico que, entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 02 (dois) anos e 09 (nove) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não sendo aplicável à espécie as

ampliações disciplinadas nos §§1º e 2º da norma citada.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 29 de maio de 1944), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038384-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ELIZABETE POCO LEITE e outro
: ALEX SANDRO APARECIDO LEITE
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00043-1 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELIZABETE POÇO LEITE e ALEX SANDRO APARECIDO LEITE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 41/46 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 63/68, pugnam os autores pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que fazem jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 04 de março de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 12 de março de 2001, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 15.

No tocante à qualidade de segurado, conquanto os autores sustentem na exordial que o *de cujus* era trabalhador rural, não se verifica dos autos início de prova material do alegado labor.

A prova testemunhal de fls. 55/60, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural do falecido, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades do mesmo, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ademais, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 30/34 que o *de cujus* inscrevera-se como contribuinte individual (pedreiro) em 1985, condição em que verteu contribuições previdenciárias entre janeiro de 1985 e fevereiro de 1986.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 15 (quinze) anos, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não sendo aplicável à espécie as ampliações disciplinada nos §§1º e 2º da norma citada.

É válido ressaltar que, conforme se verifica dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 33/34, as contribuições previdenciárias pertinentes aos meses de dezembro de 2000 a fevereiro de 2002, foram efetuadas em 17 de outubro de 2008, ou seja, mais de 07 (sete) anos após o falecimento.

Quanto à contribuição previdenciária vertida *post mortem*, esta Turma já proferiu decisão manifestando-se pela impossibilidade:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE

(...)

II - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

III - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

(...)

VI - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico.

(...)"

(AC nº 2006.03.99.030608-2, Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13.10.2008, DJF3 10.12.2008, p. 581).

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 08 de março de 1947), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039832-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES PEDROSO FRANCISCO

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1544/1997

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 10.00.00033-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES PEDROSO FRANCISCO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 58/60 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 68/80, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito e tantas parcelas iguais, cada uma a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte que é aquele concedido aos dependentes do segurado em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 05 de fevereiro de 2010, o aludido óbito, ocorrido em 26 de janeiro de 2010, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido trazendo aos autos a Certidão de Casamento de fl. 12, onde consta ter sido ele qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1964.

Tal documento constitui início razoável de prova material do direito pleiteado, o qual foi corroborado pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas ouvidas às fls. 49/52 e 54/55 afirmaram conhecer a autora e seu falecido cônjuge e que ele sempre exerceu as lides campesinas.

No entanto, cabe destacar que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 35, evidencia que o *de cujus* era titular de benefício previdenciário de Amparo Social ao Idoso (NB 5706557949), desde 10 de agosto de 2007, tendo cessado em decorrência de seu óbito.

Infere-se, em princípio, que, por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extinguir-se-ia com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intrasferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Contudo, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS, em razão do labor rural por ele exercido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

No presente caso, vê-se que na data do falecimento, o *de cujus* contava setenta e seis anos de idade, preenchendo assim o requisito idade mínima para esta espécie de aposentadoria.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo falecido por no mínimo 66 (sessenta) meses, com a implementação do requisito idade em 1993.

Também este requisito restou preenchido, notadamente porque a testemunha Rosilda Pereira Braga afirmou que conhecia o falecido havia vinte anos e que ele sempre dedicou-se exclusivamente ao trabalho nas lides campesinas (fls. 49/52).

Nesse contexto, verifica-se que seu falecido esposo já houvera implementado o período de carência previsto na Lei de Benefícios necessário à ensejar sua aposentação à data do falecimento.

Dessa forma, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.

A relação conjugal entre a autora e o *de cujus* foi comprovada pela Certidão de Casamento de fls. 12.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044642-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044642-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CLAUDIO LUIS BERARDINELLI FILHO incapaz
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : EMANOELLI FERNANDA LACERDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00003-7 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Cláudio Luis Beraldinelli Filho (menor representado legalmente por sua mãe) contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Seu pai, Cláudio Luis Beraldinelli, foi preso em 04-03-2009. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 40.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, pela perda da qualidade de segurado do detento antes da reclusão.

O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 04-03-2009 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 34/35.

A questão discutida é se o recluso mantinha ou não a condição de segurado à época do encarceramento.

O último vínculo empregatício do detento encerrou-se em 08-10-2007 (informações do sistema CNIS/Dataprev às fls. 33). O recluso estava em período de graça até 08-10-2008. A primeira contribuição como facultativo deveria, portanto, ser feita sobre a competência novembro e recolhida até 15 de dezembro. Portanto, a perda da qualidade de segurado ocorreu em 16-12-2008, antes da reclusão, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O registro do desemprego que a lei determina é aquele feito para fins de requerimento do seguro-desemprego, no Serviço Nacional de Empregos do Ministério do Trabalho e Emprego (SINE).

O art. 10, § 3º, da IN 45/2010, dispõe, de forma não taxativa, sobre os documentos hábeis à comprovação do registro do desemprego: declaração expedida pelas Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego ou outro órgão do MTE; comprovação do recebimento do seguro-desemprego; ou inscrição cadastral no Sistema Nacional de Emprego (SINE), órgão responsável pela política de emprego nos Estados da federação.

A jurisprudência de alguns Tribunais Regionais Federais tem abrandado a exigência do registro oficial do desemprego. Tem-se entendido que, em se tratando de segurado empregado, basta a anotação de rescisão do contrato de trabalho na CTPS.

A Súmula 27 da TNU dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento no mesmo sentido: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em direito".

O STJ, entretanto, em julgados recentes, tem entendimento em sentido contrário:

"(...) 2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. 3. Tendo o ex-segurado recebido o benefício de seguro-desemprego, que, por sua vez, tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministério do Trabalho e Emprego, atende ao comando legal de registro da situação de desemprego no órgão competente (...)" (AGRDRESP 200200638697, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 06.10.2008).

Em Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, o STJ decidiu que a situação de desemprego pode se comprovada por outros meios de prova, e não apenas pelo registro no Ministério do Trabalho e do Emprego. Entretanto, firmou entendimento de que não basta a simples anotação de rescisão do contrato de trabalho na CTPS do segurado:

" (...) 2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. 3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social. 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada" (PET 200900415402, PET 7115, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010).

Portanto, ausente a qualidade de segurado do pai do autor quando da reclusão, mantém-se a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045939-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045939-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOEL DOMINGUES LEITE
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00011-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOEL DOMINGUES LEITE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 42/46 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 48/53, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais,

cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 21 de janeiro de 2010, o aludido óbito, ocorrido em 13 de agosto de 1994, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida, trazendo aos autos a

Certidão de Casamento de fl. 11, onde consta ter sido ele próprio qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1973.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse contexto, o documento supracitado constitui início de prova material da atividade campesina da *de cujus*. Todavia, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 19/20, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, vínculos empregatícios de natureza urbana estabelecidos pelo autor junto a:

- *Pavimentadora e Construtora Piracicabana Ltda., entre 01 de abril de 1987 e 16 de fevereiro de 1994;*
- *Concivi - Construtora e Pavimentadora Ltda., entre 01 de julho de 1994 e 19 de janeiro de 1995;*

Nesse contexto, verifica-se que o autor tornou-se trabalhador urbano, não havendo nos autos início de prova material a demonstrar que sua falecida esposa tenha continuado a laborar na lides campesinas.

A prova testemunhal de fls. 39/40, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural do falecido, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades do mesmo, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Frise-se ainda haver latente contradição entre os depoimentos, notadamente porque, enquanto a testemunha Valdomiro Ferreira da Silva afirmou que o autor sempre laborou na roça (fl. 39), o depoente David Leme de Camargo afirmou que, a partir de 1987, este tornou-se trabalhador urbano (fl. 40).

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 15 de junho de 1954), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007883-51.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS CALVAO PENEDO
ADVOGADO : CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00078835120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário no recolhimento efetuado nos anos de 1991 e 1992, para fins de apuração do salário de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 51/53 julgou procedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 56/62, sustenta o Instituto Autárquico, preliminarmente, a decadência do direito ora almejado e, no mérito, a rejeição do pedido inicial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De plano, verifico que a parte autora e ora apelante é carecedora da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).

Não é demais lembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

No caso dos autos, verifico da carta de concessão de fl. 23 que todos os recolhimentos foram efetuados no teto previdenciário prescrito no art. 28, §5º, da Lei nº 8.212/91, razão pela qual não há como incorporar valores para este fim.

Tal fato configura a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, julgo extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do citado diploma, negando seguimento à apelação** e isentado a parte autora do ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004212-11.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004212-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ OTAVIO GALLEGOS FERREIRA incapaz
ADVOGADO : NARA LYEGE BAPTISTA e outro
REPRESENTANTE : LEILA FERNANDA MARTINEZ GALLEGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042121120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 106/108 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 111/123, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (134/135).

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Impende considerar, aprioristicamente, que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Esse comando normativo encontra aparente conflito com o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente, (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), *in verbis*:

"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários"(grifei).

Acerca da matéria, inicialmente, trago à colação o entendimento firmado pela E. Nona Turma no feito de nº 2006.03.00.008306-9, AG 259549, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em sessão de julgamento realizada em 18 de setembro de 2006:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC.

TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. NETA DE EX-PENSIONISTA. QUALIDADE DE DEPENDENTE RECONHECIDA. VEROSSIMILHANÇA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O EX-SEGURADO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PROVIDO.

(...)

IV - Os elementos de convicção coligidos no instrumento permitem inferir a verossimilhança do pedido, na medida em que a certidão de óbito da avó afirma o convívio desta em matrimônio com o segurado até o seu óbito, sendo que a inicial é expressa em afirmar que a agravada foi acolhida pela avó ainda em tenra idade, de maneira a evidenciar o convívio também com o segurado instituidor da pensão por morte e em período em muito anterior à concessão da sua guarda judicial à avó, com o que se deflui que a agravada, a priori, mantinha vínculo de dependência econômica com o segurado instituidor da pensão por morte, fazendo jus, portanto, à qualificação como dependente deste e à percepção do benefício.

V - O § 3º do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) assegura ao menor sob guarda a condição de dependente pra todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de tal forma que a proteção previdenciária, ainda que fora da legislação especial de regência da previdência social, estaria assegurada na hipótese vertente, em contraposição ao artigo 16, § 2º da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que excluiu o menor sob guarda judicial como dependente de segurado da previdência social.

VI - Conflito aparente de normas afastado mediante a compreensão das referidas leis sob a ótica da proteção social garantida à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, segundo a qual tanto a proteção social como a seguridade social são instrumentos da Ordem Social destinados ao alcance do bem-estar social e do bem comum (arts. 194 a 204 e 226 a 230), de tal forma que, em sendo normas da mesma espécie, pois ambas dispõem sobre proteção social, e da mesma hierarquia, pois são leis ordinárias, aplica-se aquela que dá maior proteção social, com o que, mesmo sem direito adquirido, o menor sob guarda judicial é dependente para fins previdenciários.

VII - Preliminar afastada. Agravo de instrumento improvido".
(DJU 19.10.2006, p. 727).

A aplicação de tal entendimento procede-se mediante a verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.

Dessa forma, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico da cada dispositivo seja diverso.

Enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90 tem sua tônica na tutela dos interesses do menor, enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.

Ocorre que, no presente caso, o avô não possuía a guarda formal dos requerentes, conquanto verifica-se dos autos que o falecido cuidava dele, com o objetivo de lhe garantir melhores condições de vida, em virtude de os genitores não terem situação financeira capaz de lhe assegurar o custeio de despesas de educação e subsistência, não sendo o caso, portanto, de menor que depende exclusivamente de seus avós devido à ausência dos pais. Assim, possuindo o autor pais vivos, cabe a eles o pátrio poder, de onde decorre a dependência econômica para fins previdenciários.

No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.

1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei 8.213/91).

2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.

3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor que não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."

(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)

Por fim, cumpre-me ressaltar que este Relator comunga do entendimento de que o menor sob guarda é considerado dependente de seu avô, para fins previdenciários, apenas em casos excepcionais, nos quais o avô cria o neto como se seu genitor fosse, sendo ele o único responsável pelo seu sustento. Fosse o autor órfão de pai e mãe, e vivesse sob a guarda ou a tutela do segurado, não haveria dúvida em reconhecer-se a condição de dependência previdenciária, mas esse não é o caso.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007742-81.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007742-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EDNEI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : VICENTE ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077428120104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez

A r. sentença monocrática de fl. 89, indeferiu o pedido inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, c/c o art. 301, § 3º, ambos do Código de Processo Civil, em razão de coisa julgada material.

Em razões recursais de fls. 92/95, requer a parte autora a anulação da r. sentença, bem como o retorno dos autos para a Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências

Ao caso dos autos.

Assiste razão ao apelante.

No caso concreto, verifica-se a existência do Processo n.º 2009.63.01.022185-0, idêntico à presente demanda, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, que tramitou perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, com certidão de transitado em julgado datada de 03 de maio de 2010, conforme documentos de fls. 77/78 e 82/87.

Certo é que neste feito estão presentes as mesmas partes, bem como aforado o mesmo pedido, correlação à concessão de auxílio-doença.

Ocorre que da análise do traslado da exordial da suposta ação prejudicial (fls. 82/84), verifica-se que, à época, o autor requereu alegando sua incapacidade para o labor, em razão de radiculopatia, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, abcesso da bainha tendínea e síndrome do manguito rotador. Já na presente demanda, sustenta o requerente além de problemas na coluna, nos membros superiores e inferiores, ainda, hemorroidas internas, pelo que requer a concessão dos benefícios, o que demonstra que a causa de pedir remota desta ação, ao menos em um primeiro momento, é diversa daquela, na medida em que sinaliza um agravamento de seu quadro clínico e ainda o surgimento de outra moléstia.

De sorte que, para se aferir a identidade da causa de pedir entre esta ação em relação a que fora anteriormente ajuizada, imperativa a realização de nova perícia. Uma vez constatado agravamento da doença, ou até mesmo a incidência de outra moléstia, como alegado, evidencia-se outra causa de pedir próxima, embora permaneça incólume a causa de pedir remota. Caso contrário, impõe-se a decisão sem mérito, nos termos em que proferida. Nesse sentido é a lição trazida pela nota 19 ao art. 301 do Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito,

respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".
(Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed. 2006, pág. 496)

Mister se faz, portanto, o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga a instrução, com realização de novel perícia médica, fator capital a ensejar a aferição de eventual mudança da situação fática do autor, em face dos benefícios pleiteados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007806-88.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SONIA REGINA ORTIZ
ADVOGADO : PATRICIA ERICA FREIRE PERRUCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078068820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 87/88 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 93/97, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da

declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 02 de setembro de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 18 de março de 2009 (fl. 75).

A dependência econômica da autora em relação ao seu ex-marido não restou demonstrada.

É certo, diante do já exposto, que os requisitos para obtenção do direito em comento devem estar presentes quando da data do óbito, pois este é o fato gerador da relação jurídica obrigacional entre a Autarquia e o beneficiário da pensão por morte. Ou seja, para fazer jus ao benefício pretendido, a autora deveria demonstrar que preenchia, no momento da ocorrência do fato hipoteticamente descrito como ensejador da pensão, todos os requisitos legais.

A postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a situação da dependência alegada.

No que tange à prova documental, não há nos autos comprovação de que o *de cujus* e a autora moravam no mesmo endereço.

Observo que não se trata aqui de negar benefício em decorrência da renúncia por parte da autora aos alimentos por ocasião de sua separação judicial, sendo certo que, uma vez devidamente comprovada a dependência econômica, ao tempo do falecimento de seu ex-marido, faria jus ao benefício.

In casu, entendo que essa condição não restou demonstrada nos autos.

Por outro lado, muito embora não se coloquem em dúvida as alegações da autora de que, atualmente, atravesse problemas financeiros, essa condição atual, relatada inclusive em sede de recurso, não tem o condão de constituir, *a posteriori*, situação fática a preencher requisito exigido quando falecimento de seu ex-cônjuge. Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000932-81.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000932-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SAYURI YAMANE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009328120104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 105/107 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária.

Em razões recursais de fls. 110/121, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime

de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora nasceu em 06 de fevereiro de 1921, conforme demonstrado à fl. 10, e, de fato, implementou o requisito idade nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1986, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar nº 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 13, que qualifica o marido da requerente como lavrador por ocasião do matrimônio, em abril de 1973, bem como a Certidão de Óbito do mesmo (fl. 14), revelando que ele era agricultor, por ocasião do falecimento, em junho de 1998.

Ademais, carrou aos autos a Escritura de Compra e Venda de Imóvel Rural (fls. 15/18), datada em setembro de 1951 e Notas Fiscais de Produtor (fls. 32/45), em nome do cônjuge da requerente.

Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos Tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em seu favor, inclusive em regime de economia familiar.

Todavia, observa-se que outros elementos, estão a apontar que o referido documento não se presta à comprovação do direito da requerente.

A própria parte autora, durante o seu requerimento administrativo acostado aos autos de fls. 59/72, admitiu a existência de dois empregados no sítio do marido, antes dos filhos terem crescidos, os quais moravam na propriedade (fl. 67), não sabendo precisar o ano do fato ocorrido, nesse passo, observa-se que por longo período houve a contratação de trabalhadores volantes, não eventuais, no sítio da demandante.

Referidas informações, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial, pois o exercício das lides rurais nunca foi o único meio de subsistência da família.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

De maneira que a prova testemunhal de fl. 103 (CD-R, arquivo audiovisual) resta isolada em afirmar o labor da parte autora nas lides rurais. Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Portanto, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014289-42.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014289-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARLINDO NOVAIS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142894220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário no cálculo do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 93/98 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 101/116, argui a parte autora nulidade no *decisum*, por cerceamento de defesa, e por violação ao devido processo legal, ante a inadequada aplicação do art. 285-A do CPC. Nesse passo, requer o retorno dos autos à primeira instância para citação do réu e regular processamento do feito.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A apelação é manifestamente inadmissível, pois as razões apresentadas estão divorciadas com o objeto da ação, o que significa dizer que não foram apresentados os fatos e fundamentos do inconformismo do recorrente, não restando preenchidos, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 514 do Código de Processo Civil:

"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão." (grifei)

A respeito, escreve Antônio Cláudio da Costa Machado, que:

"Sem saber exatamente por que o recorrente se inconforma com a sentença proferida, não é possível ao tribunal apreciar a correção ou justiça da decisão atacada, de sorte que o não-conhecimento nesses casos é de rigor (a motivação está para o recurso como a causa petendi para a inicial ou como o fundamento para a sentença." (Código de Processo Civil Interpretado. 3ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1999, p. 534)

No presente caso, o feito não foi julgado com base no art. 285-A do CPC, mas sim teve todo o seu processamento com base no rito ordinário, com a citação do réu, apresentação de contestação e abertura de prazo para requerimento de provas.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (v. RISTF 321, nota 3 - Fundamentação equivocada; RISTJ 255, nota 4 - Fundamentação equivocada; RJTJESP 119/270, 135/230, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52)".

(Theotônio Negrão, Código de Processo Civil, 31ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 537)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI N.º 8.742/93. APELAÇÃO DESCONEXA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece da apelação cujas razões são dissociadas da matéria controvertida nos autos. Precedentes.

- Apelo não conhecido".

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 2001.03.99.035906-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 16.10.2001, DJU 08.10.2002, p. 408)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO NÃO REITERADO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TRABALHADOR RURAL - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - JUROS.

(...)

2. A apelação que apresenta razões dissociadas do que a sentença decidiu não pode ser conhecida. Aplicação do art. 514, II, do CPC.

(...)

6. Agravo retido e apelação não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida".

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.002622-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 27.11.2001, DJU 03.04.2002, p. 359).

Assim, verifica-se que as razões articuladas não possuem qualquer relação com o feito em si, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001733-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : HELENICE DE SOUZA FRANCA
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
SUCEDIDO : LAERCIO DE SOUZA FRANCA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00056-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação (fl. 264).

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Habilitação de herdeiros (fl. 264).

A r. sentença monocrática de fls. 279/283 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 287/293, a parte autora aduz a necessidade de se reformar o *decisum* ora impugnado, julgando-se procedente o feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, o magistrado de primeiro grau julgou improcedente o pedido ao fundamento de que não foram cumprido todos os requisitos necessário à concessão do benefício vindicado.

Todavia, é necessário a verificação do início da incapacidade do falecido.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica requerida pela parte autora, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada incapacidade para o trabalho.

II- A não realização da referida prova implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III- Apelação provida. Sentença anulada."

(8ª Turma, AC nº 200203990398785, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJF3 12.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES FORMULADOS PELO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA NULA.

1. Agravo retido interposto pelo INSS conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523 § 1º, do Código de Processo Civil.

2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

3. O indeferimento do pedido de remessa dos autos ao perito judicial para responder aos quesitos complementares formulados pelo autor, caracterizou cerceamento de defesa, uma vez que as indagações formuladas por meio destes quesitos são pertinentes ao esclarecimento da alegada incapacidade do autor, podendo as respostas alterar o resultado da demanda.

4. Agravo retido provido para anular a sentença, restando prejudicada, no mérito, a apelação do autor."

(10ª Turma, AC nº 2004.03.99.007040-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 18.06.2004, p. 528)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, **com a produção de prova médico-pericial, a fim de se aferir a data de início de incapacidade da parte autora, ainda que por meio de perícia indireta.**

Ante o exposto, anulo de ofício a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, e nego seguimento à apelação, por prejudicada.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013595-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013595-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LAERCIO SIMAO DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00073-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

LAÉRCIO SIMÃO DOS SANTOS ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da RMI de seu benefício previdenciário de auxílio-doença.

O Juízo de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, ao fundamento de competir aos Juizados Especiais Federais Cíveis, de forma absoluta, julgar causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 salários mínimos.

O(A) autor(a) apelou, sustentando a competência da Justiça Estadual, com base no § 3º do art. 109 da Constituição. Requereu, em conseqüência, a anulação do *decisum* e o prosseguimento do feito no juízo de origem.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no município onde reside.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

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

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

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

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

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003. ".
(CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004 PG: 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ.

Nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ - 1ª Seção, CC 40972, Proc. 200302200108/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 25/10/2004, p. 205).

Dessa forma, impõe-se reconhecer a competência do Juízo Estadual da Comarca de Sertãozinho - SP para o julgamento.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito no Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021208-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021208-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SEBASTIAO MARTINS DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00035-6 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 83/84 julgou improcedente o pedido inicial, e deixou de condenar o autor ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 89/97, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 109/110), no sentido do provimento da apelação do autor ou pela nulidade da sentença ante a ausência de intervenção em primeiro grau.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal de 1988, no capítulo dedicado às funções essenciais à Justiça, em seu art. 127, *caput*, define:

"O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." (grifei)

Ressalta, ainda, o Texto Constitucional as funções institucionais do *Parquet*, abordando-as no art. 129, sendo que o inciso II destaca a essência do Ministério Público na sociedade e a sua responsabilidade em *"zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia"*.

Como bem ensina o professor Vicente Greco Filho sobre a atividade do Ministério Público no processo civil:

"No processo civil o Ministério Público intervém na defesa de um interesse público, elemento, aliás, que caracteriza sempre a intervenção desse órgão no civil. Sua atividade tem sido comumente classificada em três tipos:

atividade como parte;

atividade como auxiliar da parte;

atividade como fiscal da lei.

Essa divisão das formas de atuação do Ministério Público no processo civil merece críticas porque não define exatamente a razão da intervenção e a sua verdadeira posição processual.

....

Modernamente, procura-se buscar a distinção da atividade do Ministério Público no processo civil segundo a natureza do interesse público que determina essa intervenção. É preciso destacar preliminarmente que, no processo civil, a intervenção do Ministério Público tem como pressuposto genérico necessário a existência, na lide, de um interesse público. Ora, esse interesse público pode estar definido como ligado ao autor, como ligado ao réu, ou pode estar indefinido. Assim, é possível classificar a atuação do Ministério Público no processo civil segundo o interesse público que ele defende, da seguinte forma: o Ministério Público intervém no processo civil em virtude e para defesa de um interesse público determinado, ou intervém na defesa de um interesse público indeterminado."

(Direito Processual Civil Brasileiro, 1º Volume, 13ª ed., atualizada, Editora Saraiva, 1998, p. 155 e 156)

A classificação tradicional quanto à intervenção do Ministério Público foi mantida pelo Código de Processo Civil e, como órgão interveniente, atua na modalidade de *custos legis* nos processos em que haja interesses de incapazes, pois a sua presença é demandada pelo interesse público para um maior controle na correta aplicação da lei, em virtude da hipossuficiência de uma das partes, consoante se infere do art. 82 do Código Processual, in verbis:

"Compete ao Ministério Público intervir:

I - nas causas em que há interesse de incapazes;

II - nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;

III - nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)

A intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei é obrigatória e não facultativa, devendo o Ministério Público ser intimado para acompanhar o feito em que deveria intervir, sendo que a ausência de sua intimação acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que o ato deveria ter sido ultimado.

Nesse contexto o Código de Processo Civil preconiza nos seguintes artigos que:

"Art. 84. Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação sob pena de nulidade do processo.

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

Cumprido salientar que a intimação do representante do Ministério Público será sempre pessoal, não podendo ser intimado por publicação no órgão oficial, uma vez que o representante ministerial atua junto ao juiz, bem como em virtude do interesse público a justificar a sua intervenção destinada à preservação dos interesses básicos e fundamentais da sociedade, aplicando-se a verdadeira isonomia substancial em se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Para exaurimento da matéria trago à colação julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE DO PROCESSO. ARTIGOS 82 E 246 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Havendo interesse de incapaz, é obrigatória a intervenção do Ministério Público Federal, consoante artigo 82 do Código de Processo Civil.

2. Acolhido o parecer do Ministério Público Federal, para declarar nulos os atos praticados a contar da citação, remetendo-se os autos ao Juízo de origem. 3. Recurso prejudicado."

(2ª Turma, AC n.º 2000.03.99.042155-5/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 193).

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSES DE INCAPAZES. FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 84 E ART. 246 DO CPC.

I - Demonstrada a condição de incapacidade da parte autora por tratar-se de menor de 21 anos.

II - É nulo o processo quando, havendo interesses de incapazes, o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito.

III - Nulidade decretada de ofício.

IV - Recurso dos autores prejudicado."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.033237-2/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 26.06.2001, DJU 10.10.2001, p. 526).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. RESULTADO DA DECISÃO MONOCRÁTICA DESFAVORÁVEL. INTERVENÇÃO NECESSÁRIA E EFETIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. ANÁLISE DO RECURSO PREJUDICADA. - A não intervenção do Ministério Público nas causas em que haja interesse de incapaz acarreta em nulidade do processo. - Nulidade decretada, de ofício, a partir da citação, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora."

(1ª Turma, AC n.º 2000.03.99.042474-0/SP, Rel. Juiz Convocado Gilberto Jordan, j. 13.03.2001, DJU 09.10.2001, p. 589).

A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, ora apelante, gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 487, III, a, CPC), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção.

Assim, é de rigor a perfeita aplicação da legislação processual atinente à espécie, declarando-se a nulidade do processo a partir do ato citatório.

Ante o exposto, **acolho o parecer do Ministério Público Federal** para anular os atos processuais a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial, **restando prejudicada a apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023650-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA SHIRLEY DE ALMEIDA FERRARI
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00000-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 97/98 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, em virtude de haver coisa julgada, bem como aplicou multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais de fls. 102/112, alega a parte autora, inicialmente, a nulidade da r. *decisum*. Ademais, requer a devolução dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito, ou ainda, a reforma da sentença e a procedência integral do feito. Por fim, postula a exclusão da condenação por litigância de má-fé.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas conseqüências

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese dos autos, verifica-se a existência do Processo nº 2007.63.02.001318-8 (fls. 71/95 e 113/116), idêntico à presente demanda quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, proposto no Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, com trânsito em julgado em 03 de março de 2009, o que impõe a extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada.

Por outro lado, verifica-se *in casu* a não configuração de litigância de má-fé, por se fazer necessário o preenchimento de 3 requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa.

Ademais, a parte autora deduziu em juízo pretensão legítima, prevista em nosso ordenamento processual, qual seja, a concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença). Em suma, o direito de submeter determinado pedido ao crivo do Judiciário, em que pese a carência de interesse processual, não configura, *de per se*, qualquer dos requisitos deflagradores da litigância de má-fé, razão por que esta condenação deve ser afastada.

A jurisprudência assim tem se manifestado:

"Entende o STJ que o art. 17 do CPC, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação da pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade".

(STJ - 3ª Turma - REsp 418.342/PB - Rel. Min. Castro Filho, j. 11.6.02, v.u., DJ 5.8.02, p. 337).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar a condenação decorrente da litigância de má-fé. No mais, mantenho a r. sentença recorrida. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027364-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027364-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO TOMAZ DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 10.00.00063-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 50/52 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 54/60, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a condenação em litigância de má-fé.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 16 de julho de 2010, o aludido óbito, ocorrido em 13 de agosto de 1994, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida, trazendo aos autos a Certidão de Casamento de fl. 11, onde consta ter sido ele próprio qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1963.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse contexto, o documento supracitado constitui início de prova material da atividade campesina da *de cujus*. Todavia, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 32, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, vínculos empregatícios de natureza urbana estabelecidos pelo autor.

Nesse contexto, verifica-se que o autor tornou-se trabalhador urbano, não havendo nos autos início de prova material a demonstrar que sua falecida esposa tenha continuado a laborar na lides campesinas.

A prova testemunhal de fls. 47/48, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural do falecido, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades do mesmo, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Por outro lado, verifica-se *in casu* a não configuração de litigância de má-fé, por se fazer necessário o preenchimento de 3 requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa.
Ademais, a parte autora deduziu em juízo pretensão legítima, prevista em nosso ordenamento processual, qual seja, a concessão de benefício previdenciário. Em suma, o direito de submeter determinado pedido ao crivo do Judiciário, em que pese a carência de interesse processual, não configura, de per se, qualquer dos requisitos deflagradores da litigância de má-fé, razão por que esta condenação deve ser afastada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027749-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027749-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES RUSSO ROQUE
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 10.00.00014-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 230/234 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 236/242, pugna a Autarquia Previdenciária pela nulidade da r. sentença por ausência de prova oral. No mérito pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a nulidade argüida pela Autarquia Previdenciária, confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual

ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte

requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 1998 (fl. 59) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 102 meses.

Para tanto, trouxe a Certidão de Casamento de fl. 63, a qual qualifica a atividade da autora como doméstica e a de seu marido como operário, bem como a Certidão de Óbito do mesmo, de fl. 64, que na ocasião do seu falecimento, era carpinteiro aposentado.

De maneira que não há início razoável de prova material que qualifique a requerente como trabalhadora rural, em regime de economia familiar, nem por extensão.

A documentação que se segue às fls. 66/139, refere-se a propriedade rural do genitor da autora, não possuindo a força probante do exercício das lides campesinas por parte da requerente.

A requerente em seu depoimento pessoal de fl. 134, colhido sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 01 de março de 2011, declarou que seu marido trabalhou como motorista de caminhão, aposentando-se por tempo de contribuição, uma vez que vertera contribuições previdenciárias, na qualidade de autônomo (condutor de veículos), conforme extratos do CNIS de fl. 106/107.

Por sua vez, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 01 de fevereiro de 2011, não favorecem a autora, na medida em que a testemunha, Nassib Haddad (fl. 182), assevera que o marido da autora não chegou a trabalhar na propriedade da família da requerente e o depoente, Carlos Roberto (fl. 183) declara que o cônjuge da autora era carpinteiro.

Referidas informações, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial, pois o exercício das lides rurais nunca foi o único meio de subsistência da família.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido inicial.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027781-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027781-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO PASSAMANI MACHADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SUELI APARECIDA TROVO
ADVOGADO	: ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	: 09.00.00236-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 93/98 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício assistencial pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 111/117, pugna a Autarquia Previdenciária pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 130/131), no sentido do desprovimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de

instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo. No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a

execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116*).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da norma insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a norma legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado. De acordo com o laudo pericial de fls. 49/58, a autora é portadora de retardo mental, patologia que gera deficiência e mesma necessita da ajuda de terceiros para as atividades normais do dia-a-dia.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 19 de abril de 2010 (fls. 71/72) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e sua genitora, os quais residem em imóvel cedido, em péssimo estado de conservação.

A renda familiar decorre do trabalho esporádico da mãe da requerente, no valor de R\$100,00, no benefício de bolsa-família, no importe de R\$80,00 e na pensão alimentícia recebida pela demandante, no valor de R\$170,00,

conforme informações reveladas pela assistente social.

A diligente assistente social noticiou que a família possui despesas com aquisição de medicamentos, no importe de R\$250,00, o que compromete significativamente o orçamento.

Pois bem, diante do noticiado, entendendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da requerente, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado.

De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprido salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser mantido na data da citação, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032907-96.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.032907-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: ARLINDO CAMILO DA SILVA
ADVOGADO	: ORLANDO DOS SANTOS FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.03855-7 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ARLINDO CAMILO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 93/99, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 29 de outubro de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 12 de junho de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida, trazendo aos autos a Certidão de Casamento de fl. 15, onde consta ter sido ele próprio qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1975.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de

documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse contexto, o documento supracitado constitui início de prova material da atividade campesina da *de cujus*. Todavia, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 52/56, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, vínculos empregatícios de natureza urbana estabelecidos pelo autor desde 01 de maio de 1981 a 23 de janeiro de 2009, não havendo nos autos início de prova material a demonstrar que ele ou sua falecida esposa tenham retornado ao trabalho agrícola.

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ademais, depreende-se dos aludidos extratos que a *de cujus* se inscrevera como contribuinte individual em 18 de junho de 2001, condição em que verteu contribuições previdenciárias entre junho de 2001 e novembro de 2001. Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 06 (seis) anos e 06 (seis) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, sendo inaplicável à espécie as ampliações disciplinadas pelos §§ 1º e 2º da norma citada. Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado da falecida à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 04 de julho de 1958), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Nesse contexto, não estando preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034422-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR PISTON DE SOUZA
ADVOGADO : ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
No. ORIG. : 08.00.00166-5 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls.163/167 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 170/180, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo

anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2005 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 144 meses.

Para tanto, trouxe aos autos a Certidão de Casamento e o Título Eleitoral (fls. 16/17), as quais qualificam o marido da autora como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em junho de 1966 e da emissão do título, em fevereiro de 1967.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, informações constante na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais fls. 68/71 revela vínculo urbano por parte da marido da requerente, desde abril de 1979, inclusive o mesmo percebe aposentadoria por tempo de contribuição (comerciário) com DIB em 18 de abril de 2002, o que obsta estender sua a qualificação de lavrador à requerente.

Desta forma, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044246-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044246-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BRUNA PEREIRA DE OLIVEIRA incapaz e outro
: BRUNO PEREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : PRISCILA VOLPI BERTINI
REPRESENTANTE : ANTONIA VIVIANE ALVES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00004-2 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença monocrática de fls. 49/53 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 56/59, pugna a parte autora que restaram preenchidos os requisitos legais, pelo que faz jus à concessão do benefício vindicado.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 79/81, opinando pelo desprovimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade *ad causam* para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão *causa mortis* aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semi-aberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "*certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente*", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS). Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade*" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

A propósito, diante de eventual situação de desemprego, o disposto no art. 116, § 1º, deve ser interpretado *cum grano sallis*, a fim de não tomar em mau sentido a finalidade do benefício, uma vez que o último salário-de-contribuição, mesmo se decorrido tempo considerável entre sua competência e a prisão, é fator determinante da adequação do caso concreto à definição daquilo que se reputa segurado de baixa renda.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - **R\$360,00** (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - **R\$ 376,60** (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - **R\$ 398,48** (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - **R\$ 429,00** (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2002 a 31/05/2003 - **R\$ 468,47** (Portaria MPAS nº 525/2002); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - **R\$560,81** (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - **R\$623,44** (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - **R\$654,61** (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - **R\$676,27** (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - **R\$710,08** (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); a partir de 1º/01/2010 - **R\$798,30** (Portaria MPS nº 350/09).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar

desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

A teor do art. 40 da LBPS, o dependente beneficiário do auxílio-reclusão faz jus ao abono anual.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semi-aberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

Além das circunstâncias previstas para pensão por morte, o auxílio-reclusão cessa também com óbito do aprisionado, ocasião em que se converte automaticamente no benefício *causa mortis*, ou, ainda, na eventualidade de transferência para prisão albergue, cumprimento da pena em regime aberto ou liberdade condicional.

Ao caso dos autos.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de filhos de Gilson Fernandes de Oliveira, recolhido à prisão desde 07 de julho de 2010, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 21.

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, visto que seu último vínculo empregatício deu-se a partir de 01 de julho de 2008, tendo cessado em decorrência de seu recolhimento à prisão.

Os autores, nascidos, respectivamente, em 04 de dezembro de 1998 e, em 22 de agosto de 2001, são menores de 21 anos e, de fato, filhos do segurado, conforme demonstram as Certidões de Nascimento de fls. 15/16.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Não obstante isso, no tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 42, e daqueles anexos a esta decisão, que seu último salário-de-contribuição, pertinente ao mês de junho de 2010, foi no valor de R\$ 1.482,21 (mil quatrocentos e oitenta e dois reais e vinte e um centavos), sendo superior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 333/2010, correspondente a R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045174-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FLORINDA MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00156-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 106/114 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento

dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 115/118, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2005 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 144 meses.

Para tanto, trouxe aos autos a Certidão de Casamento (fl. 09), que qualifica o marido da requerente como lavrador por ocasião do matrimônio, ocorrido em setembro de 1966, bem como a Certidão de Óbito do mesmo, cujo falecimento ocorreu em março de 1994 (fl. 10), constituindo início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, as informações constantes da CTPS da autora (fls. 11/13) noticiam vínculos urbanos dela, a partir de outubro de 1985, fato corroborado pela base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais fls. 38/61, que ainda revela atividades preponderantemente urbanas exercidas pelo cônjuge da requerente, desde abril de 1977, o que obsta à concessão do benefício pleiteado.

Por sua vez, a prova testemunhal de fl. 105 (DVD/CD- arquivo audiovisual), a seu turno, revelou-se frágil e genérica, em atestar o trabalho rural da autora em relação ao seu aspecto temporal e espacial.

Uma vez ilidido o início de prova material, é de rigor a aplicação ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Dessa forma, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045201-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CRISTIANE TEODORO
ADVOGADO : EDUARDO MARCONATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00057-6 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 156/159 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 161/171, requer a parte autora a procedência do pedido, ao fundamento de ter preenchido os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de

retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórvidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica. Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são: redução total ou parcial da capacidade de trabalho; necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos; inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."
(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos

perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Ao caso dos autos.

Para efeito de demonstração da incapacidade para o labor, requereu a parte autora a designação de perícia, a qual foi deferida às fls. 123/124.

Entretanto, a despeito de ter sido regularmente intimada, a demandante não compareceu ao local e hora designados para a realização da perícia judicial.

Conquanto tenha a parte autora se manifestado à fl. 146 alegando que "*foi acometida de doença a qual a impossibilitou de ir fazer a perícia médica*", não colacionou qualquer prova que sustentasse sua ausência, razão pela qual restou preclusa a produção do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 183 da Lei Adjetiva, não se configurando, dessa maneira, qualquer hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ressalte-se que apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações contidas em tal documento, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da postulante.

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045501-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045501-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ISAC XAVIER DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA
REPRESENTANTE	: NICELIA DOS ANJOS DOS SANTOS
ADVOGADO	: ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do adicional de 25% à aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 156/158 julgou procedente o pedido, para conceder o adicional de 25% por necessitar do auxílio permanente de terceiro, a contar do requerimento administrativo, em 28 de abril de 2010. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 160/164, pugna a Autarquia pela reforma total da r. sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pela nulidade da r. sentença, para a realização de perícia médica (fls. 171). É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo, uma vez que existem prova material suficiente para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tratam os autos de pedido formulado por segurado aposentado por invalidez desde 20 de junho de 1998, consubstanciado no pagamento do adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, com a seguinte redação:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

A normação citada fora regulamentada pelo art. 45 do Decreto nº 3.048/99, Anexo I, o qual elencou as situações em que o aposentado terá direito à majoração referenciada, a saber:

- 1 - Cegueira total;
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta;
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores;
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível;
- 5 - Perda de uma das mãos ou de dois pés, ainda que a prótese seja possível;
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível;
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social;
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito e
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

No caso dos autos, os documentos de fls. 25/111, afirmam que a parte autora é portadora de retardo mental moderado, e transtorno dissociativo, bem como está com dificuldades de se expressar e até mesmo atravessar as ruas (fl. 100). Encontrando-se sem condições de gerir sua pessoa e seus bens.

Extrai-se do conjunto probatório, a meu sentir, a premente necessidade de assistência de terceira pessoa, por estar o demandante incapacitado para o desempenho das atividades diárias, enquadrando-se, portanto, no item 7 do anexo I do Decreto nº 3.048/99 (Incapacidade permanente para as atividades da vida diária).

Desta feita, faz jus o requerente à concessão do adicional de 25% por necessitar do auxílio permanente de terceiro a contar do requerimento administrativo, em 28 de abril de 2010.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada

aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045722-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BARTOLOMEU VIANA BARBOSA JUNIOR
ADVOGADO : FABIANO FABIANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00062-7 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Agravo retido interposto às fls. 82/84 pelo INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 155/158 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 165/168, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO

COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
- 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
- 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
- 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
- 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social. É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não restou demonstrada, pois conquanto tenha o laudo pericial de fls. 131/134 inferido que o periciando é portador de surdez bilateral, concluiu pela incapacidade parcial e relativa do mesmo. Ademais, conforme observou o *expert*, o requerente não está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais como marceneiro.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046524-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046524-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ROBERTO BENEDITO CORDEIRO
ADVOGADO : LILIAN MARIA ROMANINI GOIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00230-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por ROBERTO BENEDITO CORDEIRO contra o INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 15/53.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado improcedente, com fundamento na ausência de incapacidade total para o trabalho. Sentença proferida em 09.03.2011.

Apela o autor, alegando que sua incapacidade restou comprovada mediante apresentação de ampla documentação médica. Afirma que seu estado de saúde é irreversível, que não é passível de reabilitação, sustentando que sua incapacidade deve ser aferida juntamente com suas condições pessoais, especialmente pelo fato de que não está apto a exercer atividades, senão aquelas que exigem esforços físicos.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

Segundo o laudo médico, de 26.04.2010, o autor é portador de hipertensão arterial, diabetes, miocardiopatia e ansiedade.

O exame esclarece que as enfermidades do autor são irreversíveis, sendo que o fato de ser portador de doença cardíaca, desde 1990, o impede de executar tarefas que exijam esforços físicos.

O laudo atesta que a incapacidade do autor é parcial, encontrando-se em condições de executar tarefas leves.

Tendo em conta a natureza da atividade constante na CTPS do autor, com registro de cozeiro no período compreendido entre fevereiro de 1992 e dezembro de 2005, sua idade, atualmente com 40 anos, bem como o fato de que ainda está apto para atividades que não demandem grandes esforços, sinalizam a possibilidade de reabilitação, sendo devido o auxílio doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação do segurado.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO) PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença .

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p.: 1492)

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando as informações do laudo, atestando que o autor é portador de doença cardíaca desde 1990, sendo que manteve vínculo empregatício entre fevereiro de 1992 e dezembro de 2005, bem como o fato de que esteve em gozo de auxílio-doença entre 18.01.2006 e 10.10.2006, entendo que a data inicial do auxílio-doença deve ser fixada na data da cessação, descontando-se os valores pagos, uma vez que o benefício foi reativado em novembro de 2007 por força da antecipação dos efeitos da tutela (fls. 56), em manutenção conforme consulta ao CNIS.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se os valores pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §

1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Isto posto, **dou parcial provimento** ao recurso do autor para fixar a data inicial do benefício de auxílio-doença em 11.10.2006 até a conclusão do processo de reabilitação profissional, que deverá ser iniciado no prazo de 30 dias, mantendo a tutela antecipada às fls. 56.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046723-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046723-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GENAINA ALVES RODRIGUES
ADVOGADO : MARTA LUCIA BUCKERIDGE SERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00107-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 90/93, julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 94/96, pugna a parte autora, em preliminar, o cerceamento de defesa, ante a realização de novo laudo pericial, no mais, requer a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 105/106), no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente deve ser afastada a alegação para produção de laudo pericial técnico, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescindindo da realização de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com

diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).

Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado. No presente caso, o laudo médico de fls. 62/70, asseverou que a autora apresenta prolapso de valva mitral, neurocisticercose e gastrite, contudo, não se encontra incapaz para o trabalho.

Cumpra salientar que o requerente conta com apenas 31 (trinta e um) anos de idade, não possuindo, portanto, a idade mínima necessária para a concessão do benefício.

Desta feita, ausente a incapacidade ou a idade mínima exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047498-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047498-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDA CARRILHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PEDRO GASPARINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00131-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária..

Em razões recursais de fls. 88/104, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2003 (fl. 22) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pela carência necessária, 132 meses.

A requerente trouxe aos autos documentos acostados às fls. 26/29, os quais consta a qualificação de seu genitor como lavrador.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03, DJ 02.08.2004, p. 582) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica da parte autora, mormente no caso de mulher solteira, nascida no meio rural e que sempre tenha residido com os pais e irmãos.

Todavia, não é o caso dos autos, uma vez que se trata de mulher casada, conforme se verifica da Certidão de Casamento de fl. 25, documento que não faz qualquer referência à profissão de rústica da autora e nem de seu marido.

Nesse contexto, não há nos autos documento algum que se possa considerar como início razoável de prova material da atividade rural da requerente, nem por extensão.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rústica, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047520-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA ELENA MARCOLINO MORAIS
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00019-9 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 74/75 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária.

Em razões recursais de fls. 79/86, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 13) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Para tanto, trouxe aos autos as Certidões de Casamento de fl. 16 (averbada a separação homologada em 22 de novembro de 2005) e de Nascimento de filho (fl. 17), as quais qualificam o marido da autora como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio e da lavratura de assentamento, em 1974 e 1977.

Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos Tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em seu favor.

Ocorre que esse início de prova material possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Nesse sentido, as informações constante na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 38/39 revelam vínculos urbanos desde abril de 1979, inclusive à época da separação averbada na Certidão de Casamento, ademais, a requerente também mantinha vínculo empregatício urbano, desde novembro de 2008, o que obsta à concessão do benefício.

Por sua vez, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório na audiência realizada em 25 de maio de 2011 (fls. 66/71), não corroboraram o alegado labor, na medida em que a prova oral mostrou-se desmerecedora de credibilidade, na medida em que demonstram contradição em relação aos fatos apresentados aos autos.

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047944-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILENE APARECIDA ALEIXO RODRIGUES incapaz e outro
: LUIZ FERNANDO ALEIXO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA NILZA ALEIXO DE LIMA
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 02021742520098120017 2 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 74/76).

A r. sentença monocrática de fls. 111/115 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 123/130, requer o Instituto Autárquico a parcial reforma da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e aos juros de mora e correção monetária.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo parcial provimento do recurso do INSS.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele

concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

A matéria controvertida neste processo, diz respeito ao termo inicial do benefício, a correção monetária e aos juros de mora.

Na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como dies a quo a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048153-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLGA FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : ACACIO DONIZETE BENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00012-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por OLGA FERREIRA DA CRUZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 85/88 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 91/95, pugna a parte autora pela nulidade da sentença e devolução dos autos à vara de origem, para o regular processamento do feito, com a produção da prova testemunhal.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, §1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. (...)

§1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

No caso *sub examen*, a *quaestio* posta a desate envolve questão de valoração probatória tanto documental como oral, na medida em que os elementos de prova carreados aos autos, tendentes à demonstração do suposto labor campesino exercido pela autora, encontram-se em nome de seu marido, cuja qualificação de lavrador a ela se estende, é bem verdade, mas, por se enquadrar na categoria de início de prova material, reclamam complementação por prova oral indicativa da prática da atividade no campo.

Deveria, portanto, o julgador, a seu nuto, produzir prova testemunhal, **requerida às fls. 80/81**. O magistrado, nessas hipóteses, deixa "*de ser mero espectador inerte da batalha judicial, passando a assumir uma posição ativa, que lhe permite, dentre outras prerrogativas, determinar a produção de provas, desde que o faça com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório*" (RSTJ 129/359).

Apoio-me, em defesa dessa tese, em lição extraída da festejada obra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de

Andrade Nery, "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 9ª ed., p. 339: "A iniciativa das provas, principalmente a testemunhal, que cabe naturalmente às partes em litígio, não exclui a faculdade do juiz de segundo grau de determinar a sua realização para formar o seu convencimento e eliminar dúvidas (JM 100/113)".

Assim, o julgamento da lide, sem a produção de provas necessárias ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Impositivo, pois, remeter os autos ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, ante a necessidade da produção da prova oral.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-73.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004807-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: SOLANGE TEREZINHA BARRIOS MORELLI
ADVOGADO	: MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE	: JANAINA SOLYNEY BARRIOS MORELLI
ADVOGADO	: MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00048077320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da RMI do benefício previdenciário de auxílio-doença, mediante aplicação do art. 29, II, da Lei 8.213/91, com utilização da média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo, com desconsideração dos 20% menores salários de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por

falta de interesse processual, uma vez que a revisão pretendida é admitida pelo INSS. Deferida a justiça gratuita, não houve condenação ao pagamento de custas processuais.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que a demora injustificada no atendimento dos pedidos configura o interesse de agir, bem como ser desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação, sendo que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, ao cercear o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado.

Processado o recurso, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decidido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Como bem observado pelo Juízo *a quo*, a revisão, na forma pretendida pelo(a) apelante, é admitida pelo INSS, nos termos do Memorando Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que faz referência ao Memorando Circular nº 19/INSS/DIRBEN, de 02/07/2010, e Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão do(a) apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

Dessa forma, não merece reparos a sentença recorrida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004835-41.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004835-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : WANDERLEI JOSE FELTRIN
ADVOGADO : MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048354120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da RMI do benefício previdenciário de auxílio-doença, mediante aplicação do art. 29, II, da Lei 8.213/91, com utilização da média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo, com desconsideração dos 20% menores salários de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual, uma vez que a revisão pretendida é admitida pelo INSS. Deferida a justiça gratuita, não houve condenação ao pagamento de custas processuais.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que a demora injustificada no atendimento dos pedidos configura o interesse de agir, bem como ser desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação, sendo que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, ao cercear o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado.

Processado o recurso, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Como bem observado pelo Juízo *a quo*, a revisão, na forma pretendida pelo(a) apelante, é admitida pelo INSS, nos termos do Memorando Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que faz referência ao Memorando Circular nº 19/INSS/DIRBEN, de 02/07/2010, e Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade

administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão do(a) apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

Dessa forma, não merece reparos a sentença recorrida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-36.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000994-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00009943620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 143/149 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o labor rural no período que menciona.

Em razões recursais de fls. 153/159, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício de aposentadoria pleiteado.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 162/167, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, para julgar totalmente improcedente o pedido formulado pela autora.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto

legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o

"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2001 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 09, a qual qualifica o marido como lavrador, por ocasião do matrimônio, em fevereiro de 1964, bem como a Escritura de Venda e Compra de imóvel rural (fl. 10/11), datada em maio de 1985, bem como a Escritura de Cessão e Transferência de Direitos Possessórios (fls. 12/13) e os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (fls. 17/22), em nome do marido. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, inclusive em regime de economia familiar, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a mesma exercido as lides campesinas por tempo necessário ao cumprimento da carência exigida, vale dizer por 120 meses (fls. 115/116).

Ademais, as informações constantes do CNIS de fls. 125/132, conquanto noticiem a inscrição do marido da autora como contribuinte facultativo, a partir de 1985, bem como os recolhimentos previdenciários em nome da requerente desde junho de 2005, não impedem a concessão do benefício, pelos fundamentos já declinados no corpo desta decisão, vale dizer, uma vez já cumprida a carência em tempo anterior.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumpra observar que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão, evidencia ser o postulante titular de benefício de amparo social ao idoso (NB 5151592811), desde 08 de novembro de 2005. É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006715-66.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006715-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA OSCARLINA RODRIGUES DE MORAIS
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067156620114036139 1 Vt ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 54/58, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária..

Em razões recursais de fls. 61/67, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2008 (fl. 06) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pela carência necessária, 162 meses.

A requerente trouxe aos autos sua Certidão de Nascimento de fl. 10, onde consta a qualificação de seu genitor como lavrador, em 15 de junho de 1976 (data da lavratura).

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03, DJ 02.08.2004, p. 582) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola da parte autora, mormente no caso de mulher solteira, nascida no meio rural e que sempre tenha residido com os pais e irmãos.

Entretanto, *in casu*, as testemunhas de fls. 50/51, colhidas sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 30 de junho de 2010, relatam que a autora é casada, fato corroborado pela exordial, que a qualifica como amasiada (fl. 02).

Nesse contexto, não há nos autos documento algum que se possa considerar como início razoável de prova material da atividade rural da requerente, nem por extensão.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pela parte autora em razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002821-79.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AGOSTINHO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CACERES DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIANO CHEKER BURIHAN
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028217920114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por AGOSTINHO ALVES DA SILVA e outros contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática deixou de acolher a conta visando à expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões recursais, sustenta a parte exequente o cabimento da incidência dos juros de mora e da correção monetária ou, subsidiariamente, a necessidade de suspender o feito, por estar a matéria em questão pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Indefiro o sobrestamento do processo até o julgamento da repercussão geral ventilada pelo Excelso Pretório, uma vez que o mesmo somente se aplica ao processamento do recurso extraordinário.

No mais, de acordo com o art. 100 da Constituição Federal, *"À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim"*.

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que *"não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)"* (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual *"a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente"* (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem

submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "Manual de Procedimentos da Justiça Federal" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE) até a proposta orçamentária do ano de 2010 e, após a Taxa Referencial (TR), em obediência a Resolução CJF nº 134, de 13 de dezembro de 2010, observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67).

Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2011.61.83.006080-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE FERREIRA DE MELO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060805020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

A r. sentença monocrática de fls. 26/28 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 30/42, requer a parte autora a reforma do *decisum*, com o recálculo do benefício sem a aplicação do fator previdenciário.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, assim estabelecia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

Por sua vez, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, no seu art. 29, dispôs acerca da apuração do valor de salário de benefício:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
(...)"

Cumpre destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário.

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"

Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

No caso dos autos, tendo sido o benefício da parte autora concedido em 03.04.2006, é mister a improcedência da ação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000159-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000159-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NEUZA FAGUNDES DA SILVA MARCOLINO
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00166-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 59/61 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 63/67, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial elaborado em 02 de maio de 2011 (fls. 44/45), inferiu que a periciada sofre de dificuldades visuais quais sejam cegueira fisiológica no olho esquerdo e acuidade visual de 25% no olho direito, contudo, o *expert* inferiu que existe perda da capacidade fisiológica e funcional, contudo não é suficiente para caracterizar a incapacidade.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos

constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza." (Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Ainda, na hipótese dos autos não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos carência e qualidade de segurada da postulante. Senão vejamos:

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural e, para tanto, trouxe aos autos cópia de sua Certidão de Casamento, realizado em 04 de maio de 1974 (fl. 09), qualificando o seu cônjuge como lavrador. É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC no 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Ocorre que não restou demonstrada a qualidade de rurícola da postulante, uma vez que os extratos do CNIS (fl. 32) revelam que o seu consorte passou a exercer atividade urbana a partir de junho de 1996, inclusive laborando na Prefeitura Municipal de Zacarias, em 01 de julho de 1998 (fl. 32).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez é requisito indispensável a carência e qualidade de segurada, bem como a incapacidade laborativa da parte autora, as quais não restaram comprovadas nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000926-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIA APARECIDA CLAUDINO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00070-2 2 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por ANTÔNIA APARECIDA CLAUDINO DA SILVA contra o INSS objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as prestações vencidas dos consectários

legais.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 09/15.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado improcedente, com fundamento na pré-existência da enfermidade relação à data de filiação ao Regime Geral da Previdência Social. Sentença proferida em 15.09.2011.

Apelou a autora, sustentando que suas enfermidades a incapacitam para o trabalho, fato comprovado pelos documentos médicos apresentados, bem como pela própria perícia, fazendo jus à concessão do benefício. Requer o provimento do recurso.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial (fls. 49/51), de 18.07.2011, atesta que a autora apresenta sequela de fratura de fêmur e tibia, com presença de osteomielite, enfermidade que a incapacita total e permanentemente para todo tipo de trabalho.

O exame informa que a autora está incapacitada há 9 anos, desde a data do acidente que causou a lesão.

Os registros no CNIS (fls. 39) informam que a autora manteve vínculo empregatício no período compreendido entre 02.03.1979 e 08.02.1982 e também entre outubro e dezembro de 1984. Em dezembro de 2009, voltou a contribuir, vertendo contribuições até maio de 2010.

Como se vê, a autora reingressou ao sistema com 62 anos de idade, aproximadamente 7 anos após a data do acidente, já portadora da enfermidade que provocou sua incapacidade, sendo que sua última contribuição antes do acidente (2002) foi registrada em dezembro de 1984, sendo aplicável o disposto no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91, para o caso de auxílio-doença, ou parágrafo 2º do art. 42, para o caso de aposentadoria por invalidez.

Sobre o assunto, anoto jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO FUNDAMENTADA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Recurso recebido como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - Não merece reparos a decisão recorrida, que reformou a sentença de 1ª instância, por considerar que a enfermidade do autor é preexistente à sua filiação ao RGPS, inclusive porque o conjunto probatório, do qual se destaca prontuário da UNESP de Botucatu, informa que já era portador de neurofibromatose e escoliose tóraco-lombar direita em 1997, muito antes de efetuar 12 (doze) recolhimentos para a Previdência Social IV - A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos recursos, quando ausentes os requisitos legais. V - Agravo não provido. (APELREE 1325760 - TRF3 - OITAVA TURMA - JUIZA MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1454)

PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO TUTELAR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA CARACTERIZADA.

INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO ART. 42, § 2º DA LEI 8.213/91. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. I- A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. Logo, diante do caráter alimentar da presente ação, conjugado com o princípio da dignidade da pessoa humana, perfeitamente possível, preenchidos os requisitos legais, a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, mesmo em face da Fazenda Pública. II- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado a prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência mínima prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade. III- O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado às fls. 120/125, aonde o sr. perito concluiu pela existência de hipertensão arterial estágio III com cardiopatia, estreitamento severo do canal medular lombar, estando dessa forma, total e permanentemente incapaz para o trabalho. IV- A parte autora também preenche a carência mínima para a concessão do benefício, prevista no art. 25, I, da Lei de Benefícios, diante das informações colhidas do CNIS, que comprovam 23 recolhimentos na condição de contribuinte individual. V- No entanto, o pleito do autor resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios ("§ 2 A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao

Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"), pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação da parte autora ao regime previdenciário. VI-A aposentadoria por invalidez não é devida quando comprovado que a doença e/ou a incapacidade são anteriores à filiação do segurado, e que não se trata de hipótese de progressão ou agravamento da doença. Restrição do art. 42, § 2º da Lei 8.213/91. VII-Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o apelado é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII-Benefício indevido. Apelação do INSS provida. Antecipação da tutela revogada. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224520 - TRF3 - NONA TURMA - JUIZ HONG KOU HEN - DJF3 DATA:01/10/2008)

Isto posto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LENIRA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00292-7 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 18).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora sustenta terem sido preenchidos os requisitos para concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau ou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC, que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado. (TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ªTurma- DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (Art. 246 do CPC).

2. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

3. Recurso prejudicado.

(TRF3 - Proc. 200003990591187/MS - 5ªTurma - DJU 19/03/2002 -p.593 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE).

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, **ACOLHO** o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Julgo prejudicada a apelação.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001607-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CAMILA GALO PUGINA
ADVOGADO : MARINEUVA ALVES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00234-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por CAMILA GALO PUGINA contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 09/24).

Em Primeira Instância o pedido foi julgado improcedente, com fundamento na inexistência de incapacidade laborativa. Sentença proferida em 02.09.2011.

Apela a autora, alegando que suas enfermidades dificultam o exercício de sua profissão, no caso, a advocacia. Afirma que sua incapacidade é parcial e permanente, conforme atestado no laudo médico, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Nos termos do art. 436 do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar seu convencimento com os demais elementos existentes nos autos, além do que tem a faculdade de determinar a realização de nova perícia, mesmo de ofício, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

Com efeito, os achados médicos dependem de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade.

A perícia médica, de 09.07.2011, informa que a autora apresenta epicondilite lateral direita e síndrome do túnel do carpo bilateral, alterações ortopédicas que inviabilizam a execução de tarefas que exijam sobrecarga ou movimentos repetitivos com o cotovelo direito.

Apesar das queixas relatadas pela autora, considerando sua idade (38 anos), bem como a natureza do trabalho que realiza, não restou comprovada a incapacidade em grau e intensidade suficientes para justificar a concessão de auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE PARA O LABOR. - O laudo médico atestou que o autor é portador de males que lhe incapacitam de maneira parcial e permanente para o trabalho. - Não estando a parte autora incapacitada de

forma total e permanente, nem mesmo estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, não se há falar em aposentadoria por invalidez, tampouco em auxílio-doença. - Agravo não provido. (AC

200903990293970 - TRF3 - OITAVA TURMA - Rel. VERA JUCOVSKY - DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA:

946)

Isto posto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001684-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLINDA QUINA DE AGUIAR BIGOLOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00151-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por OLINDA QUINA DE AGUIAR BIGOLOTTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 44/46 julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais às fls. 49/71, requer a parte autora seja determinado o retorno dos autos à origem para regular processamento e julgamento do feito, bem como se proceda a produção de prova testemunhal e pericial. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despicando o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

(...)

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente,

manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado. O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Insta salientar que a autora juntou a comprovação do requerimento administrativo (fl. 76) e o comunicado do indeferimento do pedido (fl. 75).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação para anular r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003007-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003007-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ LUCIO MARCONDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00113-7 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 182/187 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 191/202, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da

Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurador no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
- 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
- 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
- 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
- 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de seguradora, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurador de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurador. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurador e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurador acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurador retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurador incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurador facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos o requerente vertera contribuições, na qualidade de contribuinte individual, até junho de 1995 (fls. 16/40).

O laudo pericial de fls. 143/146, inferiu que o periciando apresenta politraumatismo grave em membros inferiores e membro superior direito, ocasionando limitação severa de movimentos. Entretanto, conforme o documento de fls. 54, a data do acidente do autor foi em junho de 1998.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do autor, considerando que a data de início da incapacidade remonta a período anterior à sua nova filiação ao RGPS, haja vista que seu último vínculo empregatício foi cessado em junho de 1995, tendo retornado ao sistema, em novembro de 2004 e contribuído até janeiro de 2005, assim, não sendo caso de agravamento da doença, incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91 (fls. 45/49).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003260-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CECILIA MOLINARI DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00022-9 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 118/120 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 122/128, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência

Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, a carência exigida restou amplamente comprovada, uma vez que constam vínculos empregatícios do autor, por períodos descontínuos, de setembro de 1981 a janeiro de 1994, conforme extrato do INSS de fls. 129.

Ademais, a requerente vertera contribuições, na qualidade de contribuinte facultativo, a partir de maio de 2009 (fls. 29/36).

O laudo pericial de fls. 100/101, inferiu que a periciada apresenta transtorno depressivo e espondilodiscoartrose lombar, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o labor. Entretanto, concluiu o *expert* que a data de início da incapacidade da autora foi anterior a maio de 2009.

Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora remonta a período em que a mesma não mais possuía a qualidade de segurada e anterior ao seu retorno ao RGPS na condição de contribuinte facultativo, ocorrido apenas em maio de 2009, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003285-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003285-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ADEMILDE MORETTO MANERA
ADVOGADO	: GESLER LEITAO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 07.00.00120-7 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 9/24).

Antecipada a tutela por força de agravo de instrumento interposto contra a decisão que a indeferiu.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde 01-04-2007 (data da cessação do benefício), confirmando a antecipação da tutela. Pagamento das prestações vencidas com correção monetária, nos termos da Súmula 8 deste Tribunal. Juros de mora sobre as parcelas que vencerem até a citação, mês a mês, de forma decrescente e, a partir daí, mês a mês, à razão de 1% ao mês.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 05-07-2011.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requereu a alteração do termo inicial do

benefício e dos juros, correção monetária e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Pleiteia a autora o restabelecimento do benefício cessado em 01-04-2007, razão pela qual manteve a condição de segurada.

A ação foi ajuizada em 29-06-2007.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 90/96, feito em 09-06-2010, comprova que a autora é portadora de artrose grave na coluna lombar.

Conclui o perito judicial que há incapacidade parcial e permanente.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

A idade da autora (61 anos na data da perícia, auxiliar de laboratório) e as restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que é correta a concessão do auxílio-doença, sem possibilidade de reabilitação profissional:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, RESP - 104900, DJ 30.06.1997, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA . PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 177841, DJ 21.09.1998, Rel Min. VICENTE LEAL)

Mesmo que o laudo pericial não se reporte à data de início da incapacidade, os atestados médicos juntados com a inicial autorizam o restabelecimento do benefício anterior.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária incide em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para modificar o critério de incidência dos juros.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-70.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GERALDA ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00181-6 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do valor real do benefício, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajustamento dos salários-de-contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 43/52 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 54/60, a parte sustenta o cabimento do reajuste do benefício nos moldes pleiteados, requerendo a reforma do *decisum* com a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subseqüentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei n.º 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI N.º 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumprir observar que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos beneficiários de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os beneficiários com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória n.º 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória n.º 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória n.º 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula n.º 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória n.º 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênera de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de

Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade. Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste. VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."
(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. *Apelação e remessa oficial providas.*"

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003716-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OSVALDO HUMER
ADVOGADO : CLAYTON CESAR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003655720108260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário no cálculo do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 89/91 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 99/112, pugna a parte autora pela reforma da sentença, com a procedência do pedido constante da exordial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cumprido observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna.

No mérito, o art. 28, §7º, da Lei nº 8.212/91, dispunha, em sua redação primitiva, que a gratificação natalina integrava o salário-de-contribuição.

Por seu turno, a Lei nº 8.870 de 15 de abril de 1994, conferiu nova redação ao § 7º do citado artigo, que passou a dispor o seguinte:

"Art. 28 ...

§ 7º O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento." (grifei).

Desta feita, o demandante não faz jus à inclusão da gratificação natalina percebida no lapso que compôs o período básico de cálculo, para fins de elaboração do salário de benefício, uma vez que sua aposentadoria fora concedida em momento posterior à vigência da Lei nº 8.870/94, consoante o extrato de fls. 17/18.

Sobre o assunto, confira-se a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. TETOS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI N. 8.870/94. CORRELAÇÃO COM PERCENTUAL DO TETO MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ART. 29, § 3º E 41 DA LEI N. 8.213/91. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.

1. (...).

2. (...).

3. *Possuindo o benefício data posterior ao advento da Lei n. 8.870/94, nos termos dos artigos 28 da Lei n.*

8.212/91 e 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, o décimo terceiro salário não será considerado para o cálculo do salário-de-benefício.

4. (...).

5. (...).

6. (...).

7. (...).

8. *Recurso do autor improvido."*

(TRF3, Turma Supl. da 3ª Seção, AC- nº 1999.03.99.009384-5/SP, Rel. Juiz Conv. Vanderlei Costenaro, DJ. 23/01/2008, p. 720).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003848-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003848-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIO SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO GUEDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00170-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 112/113 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 115/136, suscita a parte autora a nulidade da r. sentença, e, no mais, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de prova oral, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 87/92, o qual inferiu que o autor apresenta doença de chagas, entretanto afirmou o *expert* que não há incapacidade atual.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 454/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006875-86.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.006875-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NELSON EMILIANO
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins previdenciários.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o período rural de 1º/1/1970 a 31/12/1970. Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório na comprovação de todo o tempo rural requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 1º/1/1964 a 30/11/1974.

A tanto, verifica-se haver início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual indica a profissão de lavrador da parte autora em 1970.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram apenas parcialmente o labor alegado. Com esse propósito, afirmaram que a parte autora trabalhou na "Fazenda São Domingos" até 1971.

Anteriormente a 1970, data do início de prova material mais remoto, os testemunhos não são suficientes para afiançar o alegado labor rural. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

As declarações do sindicato rural e do supostos ex-empregadores, são extemporâneas aos fatos em contenda e não foram homologadas pela autarquia, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a **deficiência** de não terem sido colhidos sob o **crivo do contraditório**.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1970 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho rural desenvolvido no interstício de 1º/1/1970 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038322-12.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038322-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ENIDE INNOCENTE
ADVOGADO	: ANTONIO MARIA DENOFRIO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 95.00.00034-7 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **improcedentes** os embargos à execução e determinou o prosseguimento da execução nos termos requeridos pela exequente.

Consta, ainda, do *decisum*: "(...) tendo em vista os termos da Lei nº 9.469/97, que em seu artigo 9º estendeu às autarquias o disposto no artigo 475 do Código de Processo Civil, decorrido o prazo para recurso voluntário, subam os autos ao E. Tribunal Regional Federal - 3ª Região, para reexame necessário da presente sentença (...)"

Afirma a autarquia que a r. sentença deve ser reformada, pois nada deve à segurada. Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco o não cabimento do reexame necessário nos presentes embargos à execução. Essa é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido."

(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)

Por outro lado, conforme consta nos autos apensados, a autora propôs ação revisional de seu benefício (DIB 30/1/1986), pleiteando a equivalência a 5,03 salários mínimos e o pagamento de diferenças daí decorrentes. Esse pedido foi acolhido em sua integralidade pela sentença, nos seguintes termos: "(...) julgo procedente a ação ajuizada contra o instituto-réu para condená-lo a refazer o cálculo do reajuste dos proventos do autor desde o início, passando ao patamar de 5,03 salários mínimos, com a incidência dos índices de correção impostos pelos vários diplomas legais, a pagar as diferenças respectivas, observada a prescrição quinquenal (...)"

Esta Corte, ao apreciar a apelação da autarquia, assim determinou: "(...) provejo parcialmente o recurso para que o critério do artigo 58 do ADCT seja observado somente no período de 5/4/89 a 9/12/91 e a correção monetária com base nas Súmulas n. 8 desta Corte e n. 148 do STJ, excluindo-se a Súmula 71 do Tribunal Federal de Recursos. Mantenho quanto ao mais a douta sentença recorrida (...)"

Houve trânsito em julgado em 22/10/1998.

A parte autora apresentou cálculos às fls. 75/89. Apontou diferenças no período de **setembro de 1991 a junho de 1998**, com pequenos intervalos negativos.

O INSS opôs embargos à execução, sob alegação de que nada deve, mas a r. sentença determinou o prosseguimento da execução nos moldes arrolados na inicial.

Merece reforma, entretanto.

A execução opera-se como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual deve seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

O comando do julgado é pagar à autora o valor correspondente a 5,03 salários mínimos, a partir de abril de 1989, nos termos do art. 58 do ADCT.

Como é cediço, o INSS estendeu a equivalência em salários-mínimos, prevista no artigo 58 do ADCT, até dezembro de 1991, por força das Portarias n. 302, de 20/7/92, bem como de n. 485, de 1º/10/92. Aplicou o índice

de 147,06% aos benefícios com DIB até março de 1991 - o que é o caso -, correspondente à variação do salário-mínimo no período de março a dezembro de 1991, quando sobreveio a regulamentação do Plano de Custeio de Benefícios (Decreto n. 357/91).

Assim, nada há a executar a esse título.

Ademais, verifico que na conta combatida houve a aplicação de índices diferentes daqueles previstos em lei, matéria totalmente estranha ao julgado.

A questão da integralidade do IRSM adotada nos cálculos da parte autora leva-nos a fazer uma breve digressão histórica acerca da legislação de regência.

Depois da publicação do Decreto n. 357/91, em 9/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8.213/91), impondo a cessação do disposto no artigo 58 do ADCT, os reajustamentos passaram a ser disciplinados pela Lei de Benefícios da Previdência Social.

Em conformidade com o artigo 41, inciso II, da Lei n. 8.213/91, no período de 5/4/1991 a dezembro de 1992 os reajustes da Previdência Social devem refletir a variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo era alterado.

Sobreveio, então, a Lei n. 8.542/92, de 23/12/92, que dispôs em seus artigos 9º e 10, § 1º:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior.

§ 1º As antecipações de que trata este artigo serão fixadas em portaria conjunta pelos Ministros de Estado da Fazenda, da Previdência Social e da Secretaria de Planejamento e Coordenação da Presidência da República, em percentual não inferior a sessenta por cento da variação acumulada do IRSM no bimestre anterior."

A legislação supra estabeleceu a substituição do INPC pelo IRSM, fixando, ainda, reajuste quadrimestral pela variação integral do IRSM nos meses de janeiro, maio e setembro, com antecipações mensais a partir de março 1993 e nos meses de julho e novembro.

Índices aplicados:

mês/ano	Percentual de reajuste	Observação
03/93	36,76%	antecipação bimestral correspondente a 60,09% da variação do IRSM no 1º bimestre/93
05/93	91,7074%	reajuste quadrimestral correspondente à variação do IRSM no 1º quadrimestre/93, deduzida a antecipação de março/93
07/93	40,459%	antecipação bimestral correspondente a 60,08% da variação do IRSM no 3º bimestre/93

Em 27/8/93 foi editada a Lei n. 8.700, a qual deu nova redação ao artigo 9º da Lei n. 8.542/92 e revogou o seu art. 10, nos seguintes termos:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10%

(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Com a Lei n. 8.700/93, antecipações mensais foram estabelecidas, então com o redutor de 10% do IRSM dos meses de agosto, outubro, novembro e dezembro de 1993, cujo expurgo foi repassado ao final do quadrimestre (janeiro de 1994), até mesmo em patamar superior à variação integral do IRSM do período, porque alterado o índice de reajuste a partir daquela competência (janeiro de 1994- FAS - Fator de Atualização Salarial).

Índices aplicados:

[Tab][Tab]

Mês/ano	Percentual de reajuste	Observação
08/93	19,26%	antecipação correspondente ao IRSM de 07/93, deduzido 10%
09/93	70,7363%	reajuste quadrimestral correspondente à variação do IRSM no 2º quadrimestre/93, deduzidas as antecipações de 07/93 (Lei nº 8.542/92) e 08/93
10/93	25,17%	antecipação correspondente ao IRSM de 09/93, deduzido 10%
11/93	24,92%	antecipação correspondente ao IRSM de 10/93, deduzido 10%
12/93	24,89%	antecipação correspondente ao IRSM de 11/93, deduzido 10%
01/94	75,2841%	reajuste quadrimestral correspondente ao FAS de 01/94, deduzidas as antecipações de 10, 11 e 12 /93
02/94	30,25%	antecipação correspondente ao IRSM de 01/94, deduzido 10%

Prosseguindo com a sistemática da Lei n. 8.700/93, os benefícios foram reajustados em fevereiro de 1994 pelo índice de 30,25%, com redução de 10% do mês anterior (IRSM de 01/94-40,25%), este que deveria ser repassado ao final do quadrimestre em maio de 1994. Entretanto, veio a lume a Medida Provisória n. 434, de 27/2/94, convertida na Lei n. 8.880/94, alterando o critério de reajuste, que passou a ser feito nos termos do disposto no artigo 20 daquela Lei, antes, portanto, da conclusão do quadrimestre que se daria em maio de 1994. Urge transcrever a citada Medida Provisória de n. 434, editada em 27/02/94, convertida na Lei n. 8.880, a qual dispôs, em seu artigo 20, incisos I e II:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."

Releva notar que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação. Não se trata, pois, de expurgo, mas de compensação prevista legalmente da antecipação efetivada.

A lei fala em antecipação, não em aumento, sendo que a compensação dar-se-ia no futuro, em época própria, por ocasião da data-base fixada como quadrimestral, de modo que não houve ofensa ao preceito contido no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, que remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO

DE 1994. DESCABIMENTO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n. 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n. 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp n. 923.290/SP Rel.Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, v.u., Data do Julg.: 17/2/2011, Data da public.: DJe 9/3/2011)

O artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988 conferiu à lei a fixação dos critérios de reajustamento dos benefícios. Desse modo, não há nada a autorizar o reajuste do benefício da exequente pelos critérios por ela adotados na execução, sem fundamento algum no título judicial e na lei de regência.

De todo o esposado, nada é devido nesta ação.

Isso posto, **não conheço** da remessa oficial e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar **procedentes** estes embargos e, por consequência, **extinguir** a execução, nos moldes da fundamentação desta decisão. Fixo a verba honorária em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais) em desfavor da apelada, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-76.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001087-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AILTON PEDRO RODRIGUES
ADVOGADO : SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento da atividade rural, a conversão do tempo laborado sob condições especiais e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 117/119 e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III e VI e §1º, do CPC, sob fundamento de impossibilidade de desenvolvimento regular do processo.

Em razões recursais de fls. 132/137, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento da impossibilidade de obtenção dos documentos requeridos para a instrução processual, no tocante à comprovação do labor especial, pelo que deve prosseguir o feito para elaboração das demais provas requeridas, com pronunciamento de mérito sobre os pedidos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que "*É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Ao caso dos autos.

Em decisão de fl. 92, o Juízo *a quo* determinou que a parte autora fornecesse o formulário DIRBEN 8030 ou outro equivalente, para comprovação da atividade especial.

Em resposta à mencionada decisão, protocolou a parte autora a petição de fl. 93, momento em que pleiteou que o Juízo expedisse ofício requisitando as informações necessárias à instituição bancária, então empregadora do autor. À fl. 94, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido, ao fundamento de que compete ao autor diligenciar para a obtenção dos documentos.

Foram concedidos sucessivos prazos para o devido cumprimento do despacho, de acordo com as manifestações de fls. 96 e 100.

Ante a inércia do demandante, o magistrado de primeiro grau determinou sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, sob pena de extinção sem exame do mérito, nos termos do art. 267, III e §1º, do CPC (fl. 102).

Devidamente intimada, consoante o teor da Certidão de fl. 110, ficou-se inerte a parte autora, o que culminou com a sentença de extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no supracitado artigo, ante a inexistência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.

Nesse passo, observo que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, da desnecessidade de exibição de outras provas para a apreciação do mérito, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 102.

Desta feita, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012492-73.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.012492-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA HELENA TAZINAFO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DE JESUS ANDRADE SILVA
ADVOGADO	: ADAO NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	: 94.00.00006-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou **improcedentes** estes embargos à execução, para acolher o cálculo complementar apresentado pela segurada que fez incidir correção e juros moratórios desde a data da conta originária até o efetivo pagamento por precatório.

O INSS requer a reforma da sentença. Preliminarmente, aduz que caberia a remessa oficial, porque a autarquia sucumbiu. No mérito, afirma que nada mais é devido à segurada, pois "*(...) o INSS quitou o precatório expedido, corrigindo-o pela UFIR e deu pleno atendimento ao art. 100 da CF (...)*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que, na espécie, não cabe reexame necessário. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido."

(REsp 328705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005 p. 258)

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta neste parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nesta data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Dessa forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional n. 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a "data de expedição" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a Súmula vinculante n. 17:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto, ou se efetuado o pagamento no prazo, mas em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Nesse sentido:

"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O

PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

(...)

8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."

(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.

Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.

Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.

Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas e pagas com atraso e a menor a 3ª, 6ª, 7ª e 8ª parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.

Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.

Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.

Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

Além disso, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso porque os diversos Tribunais do País estavam dando sentidos diversos para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre, porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária

dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre a data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros

moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator." (STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Aliás, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009. Sua ementa encontra-se assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a

substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)

Nesse passo, devem ser utilizados a UFIR e, depois de sua extinção, o IPCA-E, do IBGE, como critério de atualização do valor requisitado, a partir da data da conta de liquidação.

Ademais, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Nesse passo, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme exposto.

Mas, não sendo integral o valor depositado ou efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

In casu, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o depósito referente ao precatório está dentro do prazo legal (requisição de pagamento autuada nesta Corte em 8/10/1997 e paga em 27/7/1999) e foi efetuado devidamente atualizado, nos termos acima arrolados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **afasto o cabimento** da remessa oficial, mas **dou provimento** à apelação do INSS, para **julgar procedentes** estes embargos e, por consequência, **extinguir** a execução, nos moldes da fundamentação desta decisão. Deixo de condenar a embargada na verba honorária, em virtude de sua condição de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Oportunamente, remetam-se à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018051-74.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.018051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENILDA RIBEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIO SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00206-3 2 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por BENILDA RIBEIRA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. A r. sentença monocrática deixou de acolher a conta visando à expedição de ofício requisitório complementar. Em suas razões recursais, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora. Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima

explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso

Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data

da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002435-77.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002435-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO TEODORO DE ANDRADE
ADVOGADO : JULIANA MOREIRA LANCE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 192/204 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 219/222, insurge-se a Autarquia Previdenciária quanto aos critérios de fixação dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da

aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito

por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Saliente que, em virtude da ausência de apelo do demandante, a controvérsia cinge-se aos períodos reconhecidos pelo douto magistrado de primeira instância, quais sejam, 22 de setembro de 1975 a 1º de outubro de 1977, 17 de julho de 1978 a 03 de julho de 1993, 1º de agosto de 1993 a 31 de agosto de 1995 e 04 de dezembro de 1995 a 05 de março de 1997.

Pois bem, para a comprovação do exercício de atividade especial, nos lapsos anteriormente mencionados, foram colacionados aos autos a documentação abaixo discriminada:

- Laudo pericial - 22 de setembro de 1975 a 1º de outubro de 1977 - vigilante - agente nocivo: porte de arma de fogo (fls. 154/165);
- Laudo pericial - 17 de julho de 1978 a 15 de setembro de 1981 - vigilante - agente nocivo: porte de arma de fogo (fls. 154/165);
- Formulário DSS-8030 - 16 de setembro de 1981 a 03 de julho de 1993 - vigilante - agente nocivo: porte de arma de fogo (fl. 64) e laudo pericial de fls. 154/165;
- Formulário DISES.BE-5235 - 1º de agosto de 1993 a 31 de agosto de 1995 - vigilante - agente nocivo: porte de arma de fogo (fl. 63) e laudo pericial de fls. 154/165;
- Laudo pericial - 04 de dezembro de 1995 a 05 de março de 1997 - vigilante, atividade exercida sem o porte de arma de fogo (fls. 154/165);

Neste ponto, destaco que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Desta feita, o período compreendido entre 04 de dezembro de 1995 e 05 de março de 1997 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o autor desempenhou a atividade de vigia sem o porte da arma de fogo. Por outro lado, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos demais lapsos pleiteados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 19/43 e extrato do CNIS de fl. 120, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 22 de novembro de 2004, data do

requerimento administrativo, com **36 anos, 5 meses e 10 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (22 de novembro de 2004 - fl. 86).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Mantenho a tutela concedida anteriormente.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001217-95.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001217-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA	: AMARINO JOSE PEREIRA
ADVOGADO	: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
PARTE RE'	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço urbano e o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão perseguida, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com a intempestividade do recurso autárquico, subiram os autos a esta E. Corte em virtude da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Do tempo de serviço urbano

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de serviço prestado na "Usina Central Barreiros S/A." e no "Centro de Pesquisa e Extensão Pesqueira do Nordeste", como operário-aluno, nos períodos de 13/7/1967 a 12/6/1969 e 4/2/1969 a 17/3/1972, respectivamente.

De fato, há início de prova material presente na ficha de registro de empregados, acompanhada da declaração do empregador, as quais anotam a atividade de "trabalhador rural" da parte autora na "Usina Central Barreiros S/A.", no lapso de 13/7/1967 a 12/6/1969.

Frise-se, ainda, que esses documentos configuram presunção *juris tantum* de veracidade e a Autarquia não produziu elementos em sentido contrário. Essa é a orientação *juris* prudencial expressa nos seguintes julgados: AC 98.03.001016-6/SP, 9ª Turma, Des. Federal Marisa Santos, DJU 2/2/2004 e AC 2000.60.02.000944-5/MS, 9ª Turma, Des. Federal Nelson Bernardes, DJF3 3/12/2009.

Essas anotações prestam-se à comprovação das atividades laborativas realizadas nos períodos ali indicado.

Quanto ao segundo tempo urbano pleiteado, a parte autora comprovou ter sido regularmente matriculada na "CEPENE - Centro de Pesquisa e Extensão Pesqueira do Nordeste", no interstício de 4/2/1969 a 17/3/1972, tendo recebido alimentação, hospedagem e vestuário (fl. 58).

Nessa esteira, consoante orientação da Súmula n. 96 do Tribunal de Contas da União, "Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça - STJ reiteradamente tem reconhecido ao aluno do ITA o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. É que o expressam os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 do TCU. RECORRENTE: OBREIROS.

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros." - Súmula 96 do TCU. (Precedente).

Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp n. 627051/RS, Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, Julgado em 25/5/2004, DJ 28/6/2004, p.416)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. ART. 58, INCISO XXI, DO DECRETO Nº 611/92.

O período como estudante do ITA - instituto destinado à preparação profissional para indústria aeronáutica -, nos termos do art. 58, inciso XXI do Decreto nº 611/92 e Decreto-Lei nº 4.073/42, pode ser computado para fins previdenciários, e o principal traço que permite essa exegese é a remuneração, paga pelo Ministério da Aeronáutica à título de auxílio-educando, ao aluno-aprendiz.

Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n. 398018/RN, Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, Julgado em 13/3/2002, DJ 8/4/2002, p. 282)

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: *AC 1999.61.00.004707-4, Rel. Des. Federal Santos Neves, 9ª Turma, DJF3 15/7/2009; AC 2000.61.03.002649-1/SP, Rel. Des. Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJF3 24/3/2009; AC 2006.03.99.005707-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, DJU 2/8/2007 e REOAC 2003.61.03.010103-9/SP, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJU 18/4/2007.*

Desse modo, a exemplo do que ocorre com os demais aprendizes remunerados, o tempo requerido deve ser computado para fins previdenciários, uma vez que a parte autora percebia alimentação, hospedagem, alimentação e vestuário à conta do Orçamento da União.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que restou comprovado o trabalho urbano nos intervalos de 13/7/1967 a 12/6/1969 e 4/2/1969 a 17/3/1972.

Não cabe cogitar necessidade de indenização, por ser do empregador a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprido observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Nesse sentido, em relação ao intervalo reconhecido como insalubre, de 29/4/1995 a 31/10/1997, constam formulário e laudo técnico que informam a atividade de "instalador e reparador de linhas telefônicas aéreas" e a exposição habitual e permanente à tensão elétrica superior a 250 volts - código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial

da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, esse intervalo deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos demais períodos. Com isso, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB: 107.315.301-8), com o acréscimo do tempo especial devidamente convertido, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002711-92.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIO OSVALDO LINO DE CARVALHO
ADVOGADO : VIVIANE MIKAMI FREIRE e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento das atividades rural e especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 256/265 julgou procedente o pedido, reconheceu as atividades rural e especial nos lapsos que indica e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço. Concedida a tutela específica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 270/278, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou o desempenho do labor rural no período vindicado e também não comprovou a exposição efetiva aos agentes agressivos que menciona. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, prequestiona a matéria.

Em sede de apelação de fls. 279/283, requer a parte autora a parcial reforma do *decisum*, quanto aos juros de mora e honorários advocatícios. Por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito

por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28,

revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita

mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão de Inteiro Teor de fl. 24, expedida pelo Cartório Único da Cidade de Miguel Leão, a qual o qualificou como lavrador no ano de 1966. Acrescente-se a Certidão "*verbum ad-verbum*" de fl. 29, a qual também atribuiu ao autor esta qualidade em 1973.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 232/237 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou desde de tenra idade nas lides rurais, ao lado de sua família, no cultivo de arroz, milho, mandioca dentre outros, somente cessando esta atividade quando de sua mudança do Estado do Piauí, já no ano de 1977.

Em que pese constar um vínculo de natureza urbana no lapso de 04 de agosto de 1973 a 01 de setembro do mesmo ano, não verifico qualquer óbice na consideração da atividade rural entre 1973 e 1976, porquanto, além de ter renovado o início de prova material em 1973 (fl. 29), os depoentes foram seguros em asseverar o labor campesino em todo o período requerido. Ademais, seu primeiro vínculo urbano foi de curta duração, o que indica que, efetivamente, tenha o demandante permanecido na atividade rural até o ano de 1976.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1966 e 05/08/1973 e entre 02/09/1973 e 01/07/1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **11 anos, 05 meses e 05 dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulários DSS-8030 de fls. 35 e 38 - ajudante de produção e ajudante de carpintaria de embalagem - Alcan A. do Brasil LTDA - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído superior a 90 decibéis, no interregno de 01 de agosto de 1984 a 07 de junho de 1985 - laudos periciais de fls. 36/37 e 39/40.

- Formulário DSS-8030 de fl. 50 - ajudante de produção, operador de processo e ajudante de processo - Quimbrasil Q. I. B. LTDA - exposição, de maneira habitual e permanente, aos agentes nocivos sulfato de amônia, uréia, monoamoneofosfato, superfosfato e cloreto de potássio (hidrocarbonetos) - período de 14/08/1985 a 12/12/1988 - previsão legal no Decreto nº 83.080/79, código 1.2.10.

- Formulários DSS-8030 de fls. 51, 53, 55, 57 e 59 - ajudante, operador de máquina e montador de componentes - General Motors do Brasil LTDA - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído de 84 e 85 decibéis, no interregno de 23/05/1989 a 05/03/1997 - laudos periciais às fls. 52, 54, 56, 58 e 60.

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização

apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 11 anos, 11 meses e 19 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (04 anos, 09 meses e 14 dias), perfazem o tempo de **16 anos, 09 meses e 03 dias**. No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a conversão e os vínculos incontroversos constantes do resumo de documentos e da CTPS (fls. 65/71 e 179/181), com **37 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço**, considerado o labor até a data de entrada do requerimento, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou comprovada a carência de 108 contribuições, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Desta feita, mantenho o termo inicial na data do requerimento administrativo (14/10/1999).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

De outra sorte, os juros moratórios incidirão até a data da conta, de acordo com o entendimento pacificado no E. STF, não sendo cabível sua inclusão até a expedição do ofício requisitório (Agravo de Instrumento nº 492779-1, Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, j. 13/12/2005).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, reduzo os honorários para os limites espostos.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelas partes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005370-74.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005370-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: GENTIL RIBEIRO
ADVOGADO	: THEREZA CHRISTINA ANDRADE FRÉ
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 255/259 julgou parcialmente procedente a demanda, tão somente para declarar a especialidade do labor nos dois períodos que menciona, os quais devem ser considerados na contagem administrativa. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 270/279, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado a submissão a agentes agressivos autorizados do cômputo especial.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Observo, também, que restou devolvida a análise desta Corte tão somente a especialidade dos períodos reconhecidos pelo Juízo de primeiro grau, tendo em vista o recurso do INSS, pelo que não será apreciado eventual cabimento de concessão do benefício, em observância do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, já que não houve insurgência do autor.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a

aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que

tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB 40 de fl. 169 - Toyota do Brasil LTDA - torneiro - período de 14/01/1980 a 03/02/1986 (limites do pedido) - exposição ao agente agressivo ruído de 91 decibéis, de maneira habitual e permanente - laudo à fl. 170.

Em que pese o laudo ter sido elaborado em 01/11/2002 sendo, pois, extemporâneo, não há óbice para o cômputo diversificado deste período, já que o documento remete ao laudo coletivo elaborado em 18/08/1987 e arquivado na agência do INSS de São Bernardo do Campo.

Formulário SB 40 de fl. 171 - Metalfrio S/A Ind. Com. de Refrigeração - torneiro ferramenteiro - período de 14/08/1986 a 12/10/1986 - exposição ao agente agressivo ruído acima de 85 decibéis, de maneira habitual e permanente - laudo à fl. 172.

Com relação a este lapso, da mesma forma deve ser considerado especial, ainda que o laudo seja extemporâneo, porquanto noticia que não ocorreram mudanças físicas no setor em que houve o desempenho do labor, quando da apuração do grau de insalubridade.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 06 anos, 02 meses e 19 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (02 anos, 05 meses e 26 dias), perfazem o tempo de **08 anos, 08 meses e 15 dias**.

Por conseguinte, remanesce a parcial procedência do pedido de reconhecimento do labor especial, nos exatos

termos em que delimitado pelo Juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046786-83.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.046786-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIO SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00206-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por JOSE CUSTODIO DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática deixou de acolher a conta visando à expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões recursais, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. *Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.* 4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).* 5. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"* (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

I. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o

tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso

Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000528-72.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000528-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ALCIRIA ELIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JULIANO GIL ALVES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática do Relator (fls. 176/178) que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da autora, para conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo.

A autarquia previdenciária sustenta que a renda *per capita* do grupo familiar da autora supera ¼ do salário mínimo. Dessa forma, requereu a reconsideração da decisão ou a apresentação do feito em mesa para julgamento pelo órgão colegiado.

É o relatório. Decido.

Em juízo de retratação (art. 557, §1º, do Código de Processo Civil), verifico que a decisão monocrática de fls. 176/178 deve ser reconsiderada, pelos motivos que passo a expor.

No caso dos autos, pleiteia a apelante a concessão do benefício assistencial assegurado no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, argumentando estar demonstrado seu precário estado econômico em face da doença que a impossibilita de exercer atividade laboral, considerando, ainda, que o benefício mencionado não se restringe apenas aos casos de renda *per capita* inferior a um salário mínimo.

O benefício assistencial pleiteado pela apelante está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida Lei, por sua vez, prescreve:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados. Trata-se de benefício personalíssimo, que, portanto, não gera direito a pensão por morte.

O primeiro requisito está comprovado nos autos, por meio do laudo médico pericial que atesta ser a apelante portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial e perda da visão, estando incapacitada total e permanentemente para o trabalho, sendo, ainda, insuscetível de reabilitação para qualquer atividade remunerada.

Entretanto, não restou demonstrado o estado de miserabilidade, uma vez que o estudo sócio econômico revela renda familiar *per capita* superior a ¼ de salário mínimo.

Ressalte-se que a renda familiar deve ser analisada em conjunto com outros elementos indicativos do estado de

miserabilidade. Nesse sentido, o estudo social (fl.124/125) revelou que a apelante reside em imóvel próprio, em bom estado de conservação, com instalações elétricas e sanitárias, e ainda, guarnecido com os bens móveis e utilidades necessárias à vida doméstica, fato este a indicar boas condições de habitabilidade. Ademais, o citado estudo revela que o núcleo familiar dispõe de linha telefônica e automóvel próprios.

Por fim, consta que a filha da apelante é estudante de Direito em universidade pública, com 26 anos de idade, estando apta a contribuir com a economia doméstica.

Tais fatos, considerados conjuntamente, descaracterizam a alegada miserabilidade.

No sentido de que a condição de miserabilidade deve ser aferida em conjunto com outros elementos apresentados no caso concreto, transcrevo precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. **LOAS**. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal pacificou entendimento no sentido de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3.º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93 deverá ser observado como um mínimo, não excluindo a possibilidade de que o julgador, ao analisar o caso concreto, lance mão de outros elementos probatórios que afirmem a condição de **miserabilidade** da parte e de sua família. 2. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a **miserabilidade** quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo." (REsp 1.112.557/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 20/11/2009). 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera, ou não, um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 7 da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 201001621770, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)*

Posto isso, RECONSIDERO a decisão monocrática de fls.176/178, para, em novo julgamento, NEGAR SEGUIMENTO à apelação da autora, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Mantida a condenação da autora em honorários advocatícios, observada a suspensão do pagamento em razão de ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos fixados pela sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007044-66.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.007044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILLIE NIJENHUIS
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ->
SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por WILLIE NIJENHUIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 86/88, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 99/106, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício, especialmente por ser o mal incapacitante preexistente à sua refiliação ao RGPS. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Igualmente inconformado, opõe o autor recurso adesivo às fls. 117/122, oportunidade em que insiste na concessão da aposentadoria por invalidez.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância.

Em decisão monocrática proferida às fls. 131/134, este Relator decidiu anular, de ofício, a sentença, por verificar necessária a produção de prova médico pericial, o que deu ensejo à interposição, pelo demandante, de agravo legal às fls. 141/146, em que alega o desacerto da decisão impugnada.

A insurgência fora acolhida e a decisão reconsiderada, conforme pronunciamento judicial de fls. 148/155, com o seguinte teor:

"Trata-se de agravo regimental oposto por WILLIE NIJENHUIS contra a decisão monocrática que anulou, de ofício, a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, restando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, cassando a tutela ora deferida, nos seguintes termos:

"Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a **questão de mérito** for unicamente de direito, ou, **sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;**" (grifei)

In casu, o magistrado de primeiro grau julgou antecipadamente a lide, sem a elaboração da prova pericial médica, uma vez que "... foi reconhecida a incapacidade laboral do autor, com data de início em 03/12/2004, o que impediu a concessão do benefício foi a falta de contribuições anteriores a essa data...". Não obstante o pedido tenha sido julgado procedente pelo magistrado a quo, se faz necessária a realização do laudo pericial para que se possa aferir se o requerente atualmente está ou não incapaz para o trabalho e qual o grau da incapacidade. Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo, para regular processamento do feito, **com a produção de prova médico-pericial, a fim de se aferir o grau de incapacidade da parte autora**".

Em suas razões recursais de fls. 141/146, sustenta o agravante que a incapacidade do autor é fato incontroverso, apontando como prova os relatórios médicos de fls. 40 e 82, segundo os quais o mesmo teria sido submetido a intervenções cirúrgicas em decorrência da Neoplasia maligna secundária do encéfalo e das meninges cerebrais de que é portador. Sustenta, ainda, que o próprio INSS reconheceu a sua incapacidade laborativa e que a negativa à concessão do benefício pleiteado teria se dado em razão da não reconhecida qualidade de segurado. Extrai-se das suas razões que:

"Evidente o equívoco da autarquia ao negar o benefício, uma vez que o autor já era portador da moléstia quando realizou sua primeira contribuição como facultativo, em 30/11/2004 (conforme CNIS em anexo) e somente foi consignada a sua incapacidade, pelo Perito do INSS como sendo em 03/12/2004, ou seja, POSTERIORMENTE AO INGRESSO E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO junto à Previdência, por agravamento da doença". *A fim de que não paire qualquer dúvida no raciocínio do jurisdicionado, já esclareço, de antemão, que se o autor "já era portador da moléstia quando realizou sua primeira contribuição como facultativo" como afirma, a razão estaria com a Autarquia ré. É que não importa se a incapacidade tenha sido consignada pelo perito em tempo posterior, o que importa é a época em que ela tenha ocorrido (desde quando é incapaz).*

Inicialmente, cumpre também esclarecer que a decisão ora agravada objetivava obter informações técnicas acerca do grau de incapacidade do demandante (se total ou parcial, se permanente ou temporária) e, ao mesmo tempo, o laudo médico tem a aptidão de trazer aos autos elementos capazes de assegurar a data provável do início dos males que o levaram à inabilitação para o trabalho.

A incapacidade laboral reconhecida na via administrativa, conforme comunicado de decisão de fl. 46, é aquela necessária à análise do pedido então formulado, ou seja, o de auxílio-doença (para o que bastaria fosse ela temporária), enquanto que esta demanda contém pedido alternativo mais abrangente, o de aposentadoria por invalidez (cuja incapacidade há que ser permanente, irreversível).

Da r. sentença monocrática de fls. 86/88, que condenou o INSS à concessão de auxílio-doença, com DIB em 03/12/2004, sobrevieram recursos de ambas as partes. Da Autarquia Previdenciária, que postulava pela improcedência total da demanda, porque não reconhecia a qualidade de segurado do demandante ao tempo da eclosão da doença, ou seja, defendia ser o mal preexistente ao seu reingresso no sistema (fls. 99/106) e do autor, que sustentava ser total e irreversível a sua incapacidade e que, portanto, também pleiteava a reforma da sentença de primeiro grau, de forma que lhe fosse concedido aposentadoria por invalidez (fls. 117/122).

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Note-se que os relatórios apontados pelo agravante esclarecem a data da sua internação hospitalar (no dia 09/09/2004) e das cirurgias a que fora submetido (em 14/09/04 e em 06/07/05), permitindo a retroação da sua incapacidade apenas até 09 de agosto de 2004, considerando a informação de que ele teria sofrido "rebaixamento do nível de consciência há 30 dias".

Ocorre que o último vínculo empregatício mencionado na própria inicial desta demanda e comprovado através da CTPS de fl. 26 se encerrou em 30 de setembro de 1998, data em que fora demitido da Empresa Hammoud Comercial Importadora e Exportadora Ltda. Sendo assim, a qualidade de segurado decorrente dos mesmos vínculos não teria se estendido para além de 15 de novembro de 2000, salvo se, a esse tempo, o autor já estivesse acometido de mal incapacitante.

O autor passou a efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias a partir da competência de novembro de 2004 (fls. 27/39), readquirindo, a partir de então, a sua qualidade de segurado. Esta, porém, somente foi recuperada após a noticiada internação hospitalar e, inclusive, a primeira cirurgia (craniotomia para ressecção de tumor frontal, em 14/09/04 - fl. 40).

Daí a se presumir que a incapacidade do autor é preexistente ao seu retorno ao sistema, que se deu através das contribuições previdenciárias recolhidas a partir da competência de novembro de 2004, o que impediria a concessão de qualquer dos benefícios aqui pleiteados.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício somente na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Por essa razão este relator pretendia, através da decisão agravada, 1) oferecer ao autor uma oportunidade de demonstrar, inclusive, se a sua doença (metástase de melanoma), ou qualquer outra moléstia grave e limitativa - teria sido a causa específica do rompimento de seu vínculo previdenciário no período de 15 de novembro de 2000 (termo final da conservação da qualidade de segurado em decorrência dos vínculos anteriores) a 09 de agosto de 2004, quando ele teria sofrido "rebaixamento do nível de consciência há 30 dias" já referido nesta decisão; 2) buscar elementos de provas acerca de eventual definitividade do seu quadro incapacitante, para, também eventualmente, acolher o seu próprio recurso e lhe conceder um benefício mais favorável que aquele obtido através da r. sentença de primeiro grau.

Desta feita, o autor, talvez por falta de melhores esclarecimentos acerca das questões aqui reproduzidas, mostrou o seu inconformismo opondo o agravo regimental ora analisado.

Contudo, da análise do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (extratos em anexo), extrai-se que o agravante, que teve o benefício de auxílio-doença requerido em 03/12/2004 negado pelo motivo de ser a "DATA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE - DII - ANTERIOR AO INGRESSO OU REINGRESSO AO RGPS" e também indeferida a mesma espécie de benefício, quando requerida em 14/02/2007, em razão da "PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO", passou a receber aposentadoria por invalidez (NB 5329468791) a partir de 05 de novembro de 2008.

O auxílio-doença (NB 5205735879) que se vê nos mesmos extratos decorre da tutela antecipada concedida na decisão de primeiro grau proferida nestes autos, razão pela qual deixo de tecer considerações a respeito.

De qualquer forma, o fato é que a Autarquia, a partir de 05/11/2008, reconheceu que o autor é total e definitivamente incapaz para o trabalho, pois lhe concedeu, a partir de então, aposentadoria por invalidez, o que torna inócua a determinação deste Juízo de realização de perícia médica. Até porque, a prova da existência de moléstia anterior pode ser feita documentalmentе, através de atestados, receiptários ou prontuários médicos, por exemplo.

Nem se alegue que a concessão administrativa importa em reconhecimento jurídico do pedido, pois se o respectivo ato decorreu de eventual agravamento da doença anteriormente detectada, após o seu reingresso ao sistema, ou se derivou de outra moléstia adquirida a partir de então, são questões que não dizem respeito a estes autos, pois estão afetas à superveniência de modificação no estado de fato, que lhe gera direitos somente a partir de então e já lhe estão assegurados na esfera própria.

Assim sendo, considerando a perda de objeto da decisão ora agravada, dou parcial provimento ao agravo para reconsiderá-la, afastando a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa. Mantém-se, em conseqüência, válida a r. sentença monocrática então recorrida.

Para análise do mérito acerca de eventuais prestações atrasadas, reputo necessária a conversão do julgamento em diligência, a fim de que o autor possa apresentar aos autos cópia de documentos (atestados médicos, relatórios hospitalares ou qualquer outro elemento de prova que demonstre ser a sua incapacidade

contemporânea ao período de graça, a qual, in casu, é mantida por apenas 24 meses após a cessação do vínculo laborativo junto à Empresa Hammoud Comercial Importadora e Exportadora Ltda). Intime-se."

O INSS, inconformado, opôs embargos de declaração às fls. 161/162 para esclarecer que a concessão, ao autor, de aposentadoria por invalidez não decorreu de ato administrativo em que reconhecidos os pressupostos para tanto, mas tão somente de conversão do auxílio doença, este implantado por força de tutela antecipada. O recurso fora rejeitado por decisão monocrática lavrada às fls. 165/170.

Por fim, peticiona o demandante à fl. 163, no sentido de informar que *"não dispõe de documentos de sua moléstia relativamente ao período mencionado, tendo em vista o tempo já transcorrido"*.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Conquanto já referenciada a evolução legislativa e os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, conforme fundamentação contida na decisão de fls. 148/155, não é demais lembrar que a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaque acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES

HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

No caso dos autos, a carência restou incontroversa.

A incapacidade, da mesma forma, fora plenamente comprovada tanto pelo histórico médico constante dos autos, como pela própria perícia do INSS em sede administrativa (fl. 46), donde se conclui ser o autor portador de melanoma.

O dissenso reside na qualidade de segurado.

Extrai-se dos autos que o autor manteve vínculos empregatícios registrados em CTPS durante longo período, tendo o último cessado em 30 de setembro de 1998 (fls. 14/26). Reingressou no sistema seis anos depois, mais precisamente com o recolhimento de sua primeira contribuição na condição de contribuinte individual em novembro de 2004 (fls. 27/39).

Ocorre que os históricos médicos trazidos noticiam sua internação hospitalar em 9 de setembro de 2004, ocasião em que fora revelado "*rebaixamento do nível de consciência há 30 dias*" (fl. 40). Conquanto facultado ao autor, nesta instância, instruir os autos com elementos suficientes à comprovação, senão da incapacidade, mas da doença, em período anterior, o mesmo não se desincumbiu de tal ônus, o que permite retroagir a data de sua incapacidade, portanto, apenas a 9 de agosto de 2004, vale dizer, 3 meses antes de seu reingresso no RGPS.

Por outro lado, é de se observar que o último vínculo empregatício fora rescindido, repita-se, em 30 de setembro de 1998, o que lhe permitiu conservar a qualidade de segurado até novembro de 2000, já considerada a ampliação anual por conta de recolhimentos superiores a 120 meses.

Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete o autor remonta a período em que o mesmo não mais possuía a qualidade de segurado e anterior ao seu retorno ao RGPS na condição de contribuinte facultativo, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo, por prejudicado e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido do autor.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003179-22.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003179-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : JOSE PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.^a Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5.^a Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como insalubre, de 13/2/1978 a 30/6/1998, constam formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, o enquadramento é possível até a data de 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, o interstício acima (até 5/3/1997) deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias

estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão. Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somado o período reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do requerimento administrativo (16/11/2005), nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

A renda mensal do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para: **(i) limitar** o enquadramento da atividade especial no período de 13/2/1978 a 5/3/1997, em razão do nível de ruído aferido; e **(ii) fixar** os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024340-18.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024340-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OCTAVIA DAS NEVES NABERCI
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00248-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de valores reconhecidos em sede administrativa, decorrentes de revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença monocrática de fls. 74/75 extinguiu o feito, sem exame do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC, ao fundamento de que não houve a demonstração da condição de dependente do da autora com relação ao *de cujus*, o que lhe torna parte ilegítima para a demanda.

Em razões de recurso de fls. 78/83, sustenta a parte autora que ostentava a condição de dependente do *de cujus* e,

sendo a única sucessora, faz jus às diferenças decorrentes da revisão administrativa da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Não há que se falar em ausência de legitimidade ativa da autora, como passo a fundamentar.

O *de cujus* era titular de aposentadoria por idade (fl. 14), a qual possui natureza previdenciária, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O art. 112 da Lei nº 8.213/91 autoriza os sucessores a pleitearem os valores não recebidos em vida pelo segurado, ainda que a ação somente tenha sido proposta após seu óbito, razão por que não há se falar em ilegitimidade *ad causam*.

Por oportuno, transcrevo o teor da citada norma, *in verbis*:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (grifei)

Para que não restem dúvidas, confira-se, sobre o assunto, a jurisprudência do C. STJ, a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DO SEGURADO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

A atual jurisprudência desta Corte encontra-se direcionada no sentido de que os sucessores do de cujus têm legitimidade processual para pleitear os valores previdenciários devidos e não recebidos em vida pelo falecido, independentemente de inventário ou arrolamento de bens, ex vi do artigo 112 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(5ª Turma, REsp 616578/AL, Min. Felix Fischer, DJ 02/08/2004, p. 550).

Passo à apreciação do *meritum causae*, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC.

In casu, verifico que o objeto da demanda é, exclusivamente, a obtenção dos valores reconhecidos em sede administrativa pelo INSS, de acordo com o documento de fl. 14, referentes à revisão do benefício NB 101.676.989-7, cujo titular era o irmão da requerente.

Nesse passo, torna-se despicienda a análise da dependência econômica ou não da autora para fins de levantamento da quantia, algo que só lhe seria exigido para fins de concessão de pensão por morte, a teor do art. 74 da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, tendo em vista a inexistência de informações acerca de outros herdeiros, consoante o teor da Certidão de Óbito de fl. 08, a qual certifica que o *de cujus* não deixou filhos, e ausente qualquer notícia de deferimento de pensão por morte a outros legitimados (dependentes), faz jus a parte autora, na condição de sucessora (colateral), ao pagamento da quantia reconhecida em sede administrativa decorrente da revisão do benefício NB 101.676.989-7, *ex vi* do art. 112 da Lei de Benefício.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a decisão de primeiro grau.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo estatuto processual, **julgo procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043076-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.043076-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ISMAEL FURLAN
ADVOGADO : MAURA CRISTINA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00088-8 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos rurais e especiais e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho rural e especial em contenda, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em discussão, há início de prova material presente na certidão da Justiça Eleitoral, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora a partir de 1970. No mesmo sentido, formal de partilha (1974), certidão de cartório de notas com a autenticação de cartão de autógrafo de firma (1975) e certidão de casamento (1976). Também ressaltou a presença de nota fiscal de entrada de produtos agrícolas (1974) e notas de romaneio, relativas à atividade campesina desenvolvida pelo autor entre 1974 e 1979.

Frisem-se, ainda, apontamentos em nome do genitor do autor ("Sr. Virgílio Furlan"), como documentos do cartório (1973) e anotação escolar (1970).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1970, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

As declarações do sindicato rural e do suposto ex-empregador são extemporâneas aos fatos em contenda e não foram homologadas pela autarquia, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, **com a** deficiência de não terem sido colhidos sob **o crivo do contraditório**.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1970 a 31/5/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos reconhecidos como insalubres:

a) de 20/9/1984 a 27/8/1990, consta formulário, com referência a laudo técnico arquivado no INSS, o qual informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64; e

b) de 4/9/1991 a 30/7/1996, há formulário que se reporta a laudo técnico arquivado no INSS, o qual aponta a atividade de "laminador" em indústria plástica - códigos 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.5.1 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão. Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 37 anos de serviço na data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91. A prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos, até a elaboração da conta de liquidação deste julgado.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) reconhecer** o trabalho rural apenas no interstício de 1º/1/1970 a 31/5/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e **(ii) fixar** os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000754-97.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000754-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI DE OLIVEIRA DINIZ
ADVOGADO : HELEN JANE LADEIRA DA COSTA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JURACI DE OLIVEIRA DINIZ em face da decisão monocrática de fl. 71, proferida por este Relator, que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Em razões recursais de fls. 74/80, sustenta o embargante a existência de contradição na decisão, ao fundamento de que não pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, mas somente o pagamento dos valores devidos desde o início de sua vigência.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada, de fato, apresenta a contradição apontada. Em análise mais detida dos autos, verifico que, a despeito da notícia de que houve 02 requerimentos administrativos (23/06/2006 e 08/08/2006) a Carta de Concessão de fl. 13 aponta como marco da vigência do benefício a data 19/06/2006. Cumpre perquirir, pois, se faz jus a parte autora às diferenças desde o termo inicial estipulado pela própria autarquia, administrativamente.

O documento de fl. 10 comprova que houve o requerimento da pensão em 23/06/2006, ou seja, dentro dos 30 dias seguintes do evento morte (19/06/2006 - fl. 09), o que atrai a regra do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91, que fixa o seu termo inicial na data do óbito.

Com relação ao momento em que deve ocorrer o primeiro pagamento do benefício, incide o constante no art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91, o qual, na mesma linha da redação originária do art. 41, dispõe:

"Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

(...)

§5 O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Após a deflagração de pedido concessório da pensão por morte, cingiu-se o INSS ao indeferimento do benefício (fl. 11), sem facultar à autora a complementação do pedido com os documentos necessários para a implantação do benefício, o que configura violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, como bem observado pelo Juízo *a quo*, os quais também incidem no processo administrativo, a teor do art. 2º da Lei nº 9.784/99.

Sendo assim, a demora na concessão do benefício não pode ser imputada à requerente, pelo que faz jus ao pagamento das parcelas advindas da pensão por morte desde o seu termo inicial (19/06/2006) até a data de início do pagamento (08/08/2006).

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração para sanar a contradição apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dou parcial provimento à apelação, tão somente para alterar os critérios de incidência dos juros de mora.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000682-83.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.000682-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE FRANCA
ADVOGADO : ANGELO ROBERTO FLUMIGNAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação de de conhecimento, na qual postula a reforma da sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com menção à doutrina e à jurisprudência.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação. Postula, ainda, o pagamento das diferenças apuradas por ocasião desse recálculo.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº

9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99.

JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ademais, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à** apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007545-55.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.007545-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARGARETE FREITAS BARROS
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta **faz jus** ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (REsp n. 658.634, 5ª Turma, j. em 26/4/2005, v. u., DJ de 30/5/2005, p. 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; REsp n. 884.568, 5ª Turma, j. em 6/3/2007, v. u., DJ de 2/4/2007, p. 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).

Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, de **considerá-la**, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, **segurada** da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v.u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalto que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, pois cabe à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação dos empregadores.

Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, **desde que comprove o labor no meio rural**.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em discussão, o parto ocorreu em 16/6/2004.

Todavia, não obstante a presença de apontamentos rurais do marido, como certidão de casamento (2003) e vínculos rurais (até 2003), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciado para comprovar o mourejo asseverado.

Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam que o marido ativou-se na prestação de serviços urbanos a partir 2004.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009201-23.2007.4.03.6120/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO LOURENÇO ALVES
ADVOGADO : VALMIR APARECIDO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00092012320074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DO CARMO LOURENÇO ALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 71/72 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 76/81, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 19 de dezembro de 2007 e o aludido óbito, ocorrido em 27 de agosto de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 18.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por invalidez previdenciária - NB nº 1229480347), desde 09 de março de 2002, tendo cessado por ocasião de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 66.

No tocante à comprovação da união estável, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento de fl. 14, pertinente ao filho havido da relação marital.

Ademais, na Certidão de Óbito restou assentado que, por ocasião do falecimento, José Gomes da Silva residia na Rua Angelina Bressan de Souza, nº 07, em Araraquara - SP, mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante na procuração de fl. 23.

Tais documentos evidenciam a coabitação e a convivência de ambos.

Ademais, as testemunhas Sônia Maria de Araújo Ramalho e Juliana Garcia de Godoy, em depoimentos acostados às fls. 64/65, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 18 de fevereiro de 2010, afirmaram conhecer a autora há 15 e 09 anos, respectivamente, e saber que ela convivia maritalmente com o *de cujus* como se casada fosse, situação que se estendeu até a data do falecimento.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Mantenho a tutela concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024369-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1707/1997

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON JOAO DA COSTA
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 05.00.00021-6 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural, especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fl. 105/113 julgou procedente o pedido, reconheceu a atividade rural e especial nos períodos vindicados e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões de apelação de fls. 117/130, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não logrou êxito na demonstração da atividade rural e especial, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Em sede de contrarrazões de fls. 134/148, requer a parte autora a majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ab initio, esclareço que as contrarrazões não são o meio hábil ao pedido de melhora da decisão, o que exige a efetiva interposição de recurso. Sendo assim, não conheço do pedido de majoração dos honorários advocatícios versado na resposta ao recurso do INSS.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de

serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é

possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Passo à valoração dos documentos colacionados a fim de demonstrarem o desempenho da atividade rural.

A Certidão de Casamento de fl. 18 atribuiu a seu genitor a condição de lavrador em 26/07/1952. Entretanto, referido documento não pode ser aproveitado como indiciário do labor rural do autor, porquanto fora expedido em momento anterior ao seu nascimento, que ocorreu em 07/10/1954 (fl. 17), ou seja, não é contemporâneo ao momento em que o autor detinha a mínima capacidade física para as lides rurais.

A Declaração de ex-empregador de fl. 19, por sua vez, também não goza da qualidade de indiciário da atividade campesina, pelas razões já explanadas na fundamentação desta decisão.

Desta forma, em que pesem as testemunhas ouvidas às fls. 75/77 afirmarem que o autor sempre trabalhou nas lides rurais, essa prova resta isolada nos autos em face da inexistência de início de prova material hábil do labor campesino.

Nesse passo, é aplicável à espécie os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DIRBEN-8030 de fl. 24 - V & M do Brasil S/A - ajudante e operador - período de 16/02/1978 a 07/07/1981 - agente agressivo ruído acima de 91 db, incidente de maneira habitual e permanente - laudo à fl. 25.

- Formulário DSS-8030 de fl. 30 - Borlem S/A Empreendimentos Industriais - controlador - período de 15/04/1982 a 03/07/1990 - agente agressivo ruído de 95,3 db, incidente de maneira habitual e permanente - laudo às fls. 31/34.

- Formulário DIRBEN-8030 de fl. 35 - V & M do Brasil S/A - inspetor de qualidade - período de 02/12/1991 a 30/04/1998 - agente agressivo ruído superior a 91 db, incidente de maneira habitual e permanente - laudo à fl. 36.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum. Entretanto, quanto ao período posterior a 30/04/1998, não faz jus o requerente ao cômputo especial, visto que o formulário e o laudo de fls. 35/36 limitam o termo final da apuração no citado marco.

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 18 anos e 10 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (07 anos, 02 meses e 16 dias), perfazem o tempo de **25 anos, 02 meses e 26 dias**. No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a conversão e os vínculos incontroversos constantes da CTPS, do registro de empregado, além daquele previsto na Certidão da municipalidade, que goza de presunção *juris tantum* de legitimidade (fls. 20, 22/23, 26/29 e 37/40), com **29 anos, 08 meses e 23 dias de tempo de serviço**, considerado o labor até 18 de dezembro de 2000 (último vínculo noticiado na CTPS), insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Desta feita, prosperam, em parte, as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, remanescendo a procedência parcial dos pedidos de reconhecimento da atividade rural e especial.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037693-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037693-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LIVERCIO DA SILVA
ADVOGADO	: GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	: 06.00.00089-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural alegado e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária, acréscimo de juros de mora, e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Pleiteia a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1967.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboraram a prova material. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1967, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

O certificado de dispensa de incorporação, em nome da parte autora, apenas atesta a sua residência.

Ademais, a declaração de suposto ex-empregador é extemporânea aos fatos controvertidos e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a **deficiência** de não ter sido colhido sob o **crivo do contraditório**.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1967 a 10/10/1967, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em virtude do reconhecimento de parte do trabalho rural requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, bem como na data da publicação da EC 20/98,

não estavam preenchidos os requisitos do artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) delimitar** o reconhecimento da atividade rural ao interstício de 1º/1/1967 a 10/10/1967, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e **(ii) julgar improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042112-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042112-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ALAIR LOPES MESSIAS
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00202-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminham-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios

previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042369-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042369-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IVETE PRADO DA SILVA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00173-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante, ao menos até seu retorno à atividade laborativa, em 22/4/2008.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Por outro lado, não foi comprovado pela parte autora que existia incapacidade para o trabalho entre a data da citação e a época da realização da perícia

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045643-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045643-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUZIA MARQUES DE BRITO SOUZA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00072-0 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de complementação da perícia.

A parte autora ainda apresentou uma segunda apelação (fls. 120/132).

Apresentadas contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 82/84 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Por fim, assinalo que somente a primeira apelação da parte autora será objeto de análise, vez que preenche os pressupostos de admissibilidade. A apreciação das razões do segundo recurso encontra-se prejudicada em face da ocorrência da preclusão consumativa.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesses autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-96.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000477-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : FERNANDO DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários

advocaticios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/6/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, convertido em retido, e à **apelação** interpostos pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003428-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MICHELE ALVES BENTO
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00034286520084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas atrasadas de benefício de pensão por morte cumulado com indenização por danos morais.

A r. sentença monocrática de fls. 60/63 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento das parcelas em atraso a contar da data do óbito até a data do deferimento administrativo do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 66/69, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício a contar da data do óbito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei n.º 9.528/97, o *dies a quo* deve ser a data do óbito (26/01/1988) nos moldes da redação original do art. 74 que dispunha:

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou procedente o pedido, mas não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, na qual pugna pela reforma do *decisum* ao argumento de que na espécie incide a inteligência do art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99 no cálculo da renda mensal da parte autora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em **novembro de 2008**, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o **"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"**.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91,

por tratar-se de **"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"**. Isso porque esse dispositivo **"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"**. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, **"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"**.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por mera conversão de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da

aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

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

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos, ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 24/12/2002, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 26/4/2000,

sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência da matéria ora abordada**, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Impõe-se, pois, a reforma da r. sentença recorrida, porquanto em descompasso com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para **julgar improcedente** o pedido. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021702-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ALVES COELHO e outros
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 08.00.00208-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ab initio, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, tendo em vista que apenas a Autarquia Previdenciária é parte apelante.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JULIANA MOURA ALVES COELHO, MAIARA MOURA ALVES COELHO (incapaz) e JOÃO ALVES COELHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 49/52 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 64/67, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não terem os autores preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 98/100, opinando pelo desprovimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi proposta em 17 de outubro de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 29 de julho de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.

Os autores pretendem ver reconhecida a qualidade de lavradora da falecida trazendo aos autos os seguintes documentos:

-CTPS de fls. 16/18, em que constam vínculos empregatícios de natureza agrícola estabelecidos pelo companheiro João Alves Coelho, no período descontinuo de maio de 1987 a abril de 2007;

-Contrato de Parceria Agrícola de fls. 19/21, estabelecido entre João Alves Coelho, qualificado como lavrador, e Norival Galo, em 15 de março de 2008;

-Certidões de Óbito de fl. 12, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento, ela ainda ostentava a condição de lavradora.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse passo, tais documentos constituem início de prova material e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 45/47, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 16 de fevereiro de 2009, em que as testemunhas Francisco Candido e Domingos Antonio da Silveira afirmaram conhecer os autores e saber que a falecida até a época do óbito dedicou-se exclusivamente ao trabalho nas lides campestres.

No tocante à união estável, o autor Adão Pereira Silva carrou aos autos início de prova material, consubstanciado nas Certidões de Nascimento pertinentes aos filhos havidos da relação marital.

Ademais, as aludidas testemunhas afirmaram conhecê-los há mais de vinte anos e que eles conviveram como se casados fossem, situação que se estendeu até a data do falecimento.

As autoras Juliana Moura Alves Coelho e Maiara Moura Alves Coelho, nascidas, respectivamente, em 29 de outubro de 1991 e, em 03 de maio de 1999, são filhas da falecida, consoante verifica-se das Certidões de Nascimento acostadas às fls. 13 e 15.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao companheiro e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua

ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser mantido na data da citação (21/11/2008), em relação aos autores João Alves Coelho e Juliana Moura Alves Coelho, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação

(...)

7. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".*

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (29/07/2008) em relação à autora Maiara Moura Alves Coelho, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei n.º 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte dos requerentes. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei n.º 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento apelação, e, de ofício, fixo o termo inicial do benefício na data do óbito, em relação à autora absolutamente incapaz. Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027449-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027449-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TEREZA RODRIGUES FIGUEIREDO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00007-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036193-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VALDIR QUINTINO BARCELOS
ADVOGADO : YASMIN HINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00169-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido. Contudo, deixou de condenar a parte recorrente na verba de sucumbência, em virtude da gratuidade de Justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o "*afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença*".

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de "*exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição*". Isso porque esse dispositivo "*equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor*". Períodos em que, conforme ressalta o Relator, "*é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho*".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez **precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença**, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999**, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - **Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.**

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que **determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.**

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, **não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se do extrato INFBEN carreado aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 19/3/2003, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 15/7/1999, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência** da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009321-67.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.009321-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NAILZE DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO N C DE SANTANA e outro
No. ORIG. : 00093216720094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada às fls. 106/107.

A r. sentença monocrática de fls. 140/146 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao

restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 156/162, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

A autora, em recurso adesivo interposto às fls. 167/178, requer a modificação do termo inicial do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, os requisitos qualidade de segurada e a carência necessária são pontos incontroversos, uma vez que restaram amplamente comprovados, razão pela qual deixo de analisá-los.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 19 de outubro de 2009 (fls. 75/77), o qual concluiu que a pericianda é portadora de dor lombar baixa, dor articular no ombro direito, artrose de coluna vertebral, diabetes mellitus, hipertensão arterial e obesidade de grau moderado, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas, desde 20 de março de 2007.

Quanto ao fato de que a segurada continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 31 de maio de 2007 (fl. 66), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos administrativamente, bem como a título de tutela antecipada.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art.

161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004339-56.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004339-5/SP

RELATOR : Juiz Federal NINO TOLDO
APELANTE : WALDIR ALVES FERREIRA
ADVOGADO : ANA CRISTINA MACARINI MARTINS
: EDIVETE MARIA BOARETO BELOTTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043395620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por WALDIR ALVES FERREIRA em face de sentença proferida pela 2ª Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que julgou improcedente demanda por meio da qual pretendia o restabelecimento do auxílio-doença e, alternativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Em preliminar, o apelante reitera as razões do agravo retido interposto em face de decisão que teria cerceado seu direito de produção de provas. Nesse sentido, alega nulidade da sentença recorrida, porquanto lhe cerceou o direito de juntada de novos documentos considerados essenciais para o deslinde da questão, bem como de obtenção de esclarecimentos periciais, considerando os quesitos complementares por ele formulados.

No mérito, sustenta, em síntese, que os documentos acostados aos autos, destacando-se, dentre eles, exames clínicos e atestados médicos, os quais comprovam que o recorrente padece de moléstias que o incapacitam para o trabalho, tornando, portanto, devido o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação administrativa ou a concessão da aposentadoria por invalidez, com acréscimo dos consectários da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

De início, importa ressaltar que a causa de pedir descrita na exordial não está relacionada a qualquer benefício de natureza acidentária, muito embora o apelante requeira, de forma alternativa, a concessão de auxílio-acidente. Isso porque não há menção à existência de nexos causal entre o trabalho desenvolvido pelo apelante e sua alegada incapacidade, tratando-se, portanto, de pretensão de natureza previdenciária, cuja competência para processar e julgar é da Justiça Federal, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal.

Feitas tais considerações, passo à análise do presente recurso.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do agravo retido interposto 267/270, eis que presente o requisito de admissibilidade previsto no art. 523 do Código de Processo Civil.

No tocante às razões de nulidade alegadas em sede preliminar, importa considerar que, nos termos dos arts. 130 e 131 do Código de Processo Civil, o destinatário da prova é o juiz, uma vez que dela se utilizará para a formação de seu convencimento a respeito dos fatos litigiosos postos à sua apreciação, cabendo-lhe, portanto, avaliar a necessidade das provas a serem produzidas, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Por outro lado, a comprovação, na hipótese, da incapacidade laboral da recorrente depende essencialmente de prova técnica, elaborada por profissional especializado, tratando-se, portanto, de questão de fato e de direito que, a princípio, não demanda a produção de prova em audiência, conforme previsão do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

A prova pericial, acostada a fls. 227/236, foi produzida sob o crivo do contraditório, tendo a Vara de origem garantido às partes a oportunidade de manifestação.

Na hipótese, o perito judicial, de forma fundamentada, aponta que o recorrente é portador de espondilodiscoartrose cervical e lombar, porém não há incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico.

Afasta-se, portanto, a nulidade alegada, visto que a prova produzida na origem consubstanciou material suficiente à formação da convicção do magistrado que, de forma fundamentada, declarou a improcedência do benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - MATÉRIA PRELIMINAR - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- Não há que se falar em cerceamento de defesa, por não ter sido convertido o julgamento em diligência, a fim de que fossem coligidas outras provas que não as constantes dos autos, quer porque a iniciativa probatória a que alude o art. 130 do Código de Processo Civil é prerrogativa única do Juiz, no uso de seus poderes instrutórios, quando insuficientes à sua convicção os elementos até então existentes, quer porque o onus probandi compete às partes durante a instrução processual (art. 333, I, do CPC), no caso, regularmente oportunizada.

2- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

3- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

4- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5- Matéria preliminar rejeitada. Agravo improvido.

(AC 200903990009740, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, DJF3 CJI DATA:05/08/2009, PÁGINA: 1209.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa, porquanto, tendo sido possível ao juiz a quo formar seu convencimento através do exame pericial realizado, evidenciada a desnecessidade de dilação probatória, como na hipótese de julgamento antecipado da lide, por não haver necessidade de produzir prova em audiência (Art. 330 do CPC). Preliminar rejeitada.

2. Ante o conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos

necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

3. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade total e temporária para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

4. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

5. Recurso desprovido.

(AC 200761270003972, TRF3 - DÉCIMA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, DJF3 CJI DATA:25/08/2010, PÁGINA: 485.)

Quanto ao mérito, sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, a perícia judicial, acostada a fls. 227/236, informa que o recorrente é portador de patologias (espondilodiscoartrose cervical e lombar), as quais, com base nas alterações apresentadas nos exames subsidiários, relatórios médicos e no exame clínico, não o incapacitam para o exercício de sua atividade habitual (operador de máquinas).

Ao esclarecer sobre o estágio da doença, a perícia médica judicial pontua que se trata de artrose leve da coluna lombar estabilizada.

Portanto, considerando as conclusões periciais, associadas ao fato de o recorrente possuir 45 (quarenta e cinco) anos, ensino superior completo, bem como registros em CTPS, no período anterior ao recebimento de benefício previdenciário, conclui-se pela inexistência de incapacidade laborativa, não se justificando a concessão dos benefícios pleiteados.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada sob o crivo do contraditório e na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física do recorrente.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE

CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e à apelação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012206-85.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : BENEDITO BARBOZA DE SOUZA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122068520094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença que julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício mediante a aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Em suas razões recursais, a parte recorrente alega: "*o que vem ocorrendo é uma determinação de índice que não reflete a verdadeira inflação para os aposentados e pensionistas, caso do IGP-DI em 1996, ou índices que não seguem um parâmetro conforme estabelece o § 9º do artigo 41, da Lei 8.213/91*". Em consequência, afirma que o que se pede é a aplicação do INPC ao benefício da autora desde 1996, como deduzido na inicial. (fl. 146)

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação interposta não merece ser conhecida.

A r. sentença analisou a aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, matéria pleiteada na inicial.

Assim, as razões de apelação estão completamente dissociadas da matéria abordada na sentença atacada, por pleitear a aplicação do INPC em descompasso com o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n. 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 14/11/2000, DJU 18/12/2000, p. 230)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.

- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.

- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.

- Recurso ordinário não conhecido."

(STJ, ROMS n. 10.686, 6ª Turma, j. em 5/4/2001, v.u., DJ de 28/5/2001, p. 169, Rel. Ministro Vicente Leal)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.

I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.

II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como conseqüência da relação de subordinação deste ao recurso principal.

III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.

IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."

(TRF/3ª Região, AC n. 875.494, 4ª Turma, j. em 11/2/2004, v.u., DJ de 31/8/2004, p. 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.

I. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.

(...)

7. Apelação da União Federal não conhecida.

8. Remessa oficial provida.

9. Apelação da impetrante desprovida."

(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/3/2004, v.u., DJ de 21/5/2004, p. 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002765-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002765-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027658220094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial, dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por

completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 01 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006176-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO BERNARDINO DE SANTANA
ADVOGADO : MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00061763620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOÃO BERNARDINO DE SANTANA em face da decisão monocrática de fls. 206/208, proferida por este Relator, que rejeitou a preliminar, negou seguimento à remessa oficial e deu parcial provimento à apelação, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Em razões recursais de fls. 212/214, sustenta o embargante a existência de omissão na decisão, por não ter se pronunciado acerca dos honorários advocatícios.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada, de fato, apresenta a omissão apontada, na medida em que, ao manter a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar a data fixada no laudo pericial, deixou de apreciar a insurgência veiculada pelo requerente, no tocante aos critérios de fixação dos honorários advocatícios. Passo a saná-la.

De acordo com o entendimento desta 9ª Turma, os honorários advocatícios deverão ser mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o quanto fixado pelo juiz de primeiro grau.

Assim, sanada a omissão, resta mantida a decisão impugnada em seus demais termos.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração opostos pelo autor para sanar a omissão apontada no tocante aos honorários advocatícios, mantendo-os, contudo, no percentual e termo de incidência fixados pela sentença de primeiro grau.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008656-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GUIYTI GOYA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086568420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício, após reconsiderar de decisão de fls. 36 e 98, com fundamento nos artigos 285-A e 269, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, que os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem corresponder àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada. Prequestiona a matéria para fins recursais. Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Rejeito a preliminar suscitada.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6.

Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida."*

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Superada a questão processual, passo à análise do mérito.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), no reajuste do benefício para preservação do valor real.

Inicialmente, registro terem sido aplicado esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 1/6/1998), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R\$ 501,98, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R\$ 1.081,50.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009970-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009970-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLAUDIA MARIA MOREIRA CASTAGNINO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099706520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício mediante a aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Em suas razões recursais, a parte recorrente insurge-se contra o fato de o réu, ao transformar o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não ter aplicado a regra do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, resultando em diminuição do valor da sua renda mensal inicial.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação interposta não merece ser conhecida.

A r. sentença analisou a aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, matéria pleiteada na inicial.

Assim, as razões de apelação estão completamente dissociadas da fundamentação da sentença atacada, em descompasso com o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n. 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 14/11/2000, DJU 18/12/2000, p. 230)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.

- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.

- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.

- Recurso ordinário não conhecido."

(STJ, ROMS n. 10.686, 6ª Turma, j. em 5/4/2001, v.u., DJ de 28/5/2001, p. 169, Rel. Ministro Vicente Leal)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.

I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.

II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como conseqüência da relação de subordinação deste ao recurso principal.

III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.

IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."

(TRF/3ª Região, AC n. 875.494, 4ª Turma, j. em 11/2/2004, v.u., DJ de 31/8/2004, p. 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.

1. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.

(...)

7. Apelação da União Federal não conhecida.

8. Remessa oficial provida.

9. Apelação da impetrante desprovida."

(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/3/2004, v.u., DJ de 21/5/2004, p. 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012711-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012711-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CARLA SILVIA CALACA STRELCIUMAS
ADVOGADO : ELIANA SÃO LEANDRO NOBREGA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e conjugue
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127117820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 185/187 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 194/210, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de

incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 162/174, o qual inferiu que a autora apresenta artrite reumatóide, entretanto concluiu o *expert* que: *não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual.*

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014430-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014430-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ALGEMIRA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144309520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do ex-segurado, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou **improcedente** o pedido com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, e passo à análise do mérito.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício

originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o *"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"*.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de *"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"*. Isso porque esse dispositivo *"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"*. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, *"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"*.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o **afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença**, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado **utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento**.

3. **Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99**, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de **100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido**, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91**, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez **precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença**, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999**, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de **100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido**, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. **Agravo interno a que se nega provimento**.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença**, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

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

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - **Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção**, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de **100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido**, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - **Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91**, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que **determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença**, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser o ex-segurado esposo da parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 1/7/1999, **derivado** de auxílio-doença deferido a partir de 23/10/1995, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada tampouco a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014731-42.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO LEOBERTO CAVALCANTE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00147314220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do ex-segurado, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou **improcedente** o pedido com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS

2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários n° 388.359/ PE e n° 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao

Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, e passo à análise do mérito.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o "*afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença*".

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de "*exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de*

contribuição". Isso porque esse dispositivo "equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor". Períodos em que, conforme ressalta o Relator, "é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente

recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que **determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.**

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, **não havendo períodos intercalados de contribuição** entre a concessão de um benefício e outro, **não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91**, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 26/6/2001, **derivado** de auxílio-doença deferido a partir de 1/3/2000, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de

continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada tampouco a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003866-91.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.003866-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DENISE BENTO DA CRUZ
ADVOGADO : TICIANA FLÁVIA REGINATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038669120094036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada às fls. 90/91.

A r. sentença monocrática de fls. 146/147, proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 149/159, requer a parte autora a anulação da r. sentença e o retorno dos autos à primeira instância para regular processamento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A *vexata quaestio* diz respeito à possibilidade de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, quando proposta a ação perante juízo absolutamente incompetente, no caso, o Juizado Especial Federal, ao passo que caberia à parte propô-la na Vara Federal Previdenciária, tendo em vista o valor da causa.

Ora, o dispositivo antes mencionado prevê a hipótese de extinção do processo, sem julgamento do mérito, "*quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo*".

A declaração de inexistência de competência absoluta, conquanto esta afigure verdadeiro pressuposto da relação jurídica processual, não gera a extinção do feito, mas sim, implicações próprias da matéria, enunciadas no art. 113, §2º, do Código de Processo Civil, vale dizer, a anulação dos atos decisórios proferidos até então, seguindo-se à remessa dos autos ao juízo competente.

A medida que se propõe atende à economia processual e à celeridade da demanda, mesmo porque o juízo competente dispõe dos meios necessários à devida adequação dos autos ao rito a que se destinam.

Confirma-se o entendimento da jurisprudência a este respeito:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. JUÍZO ESTADUAL. VALOR DA CAUSA. INFERIOR À 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. ATOS DECISÓRIOS NULOS.

1. Verificado que o valor da causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, compete ao Juizado Especial Federal Cível, instalado na comarca de domicílio do segurado, processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal (art. 3º, Lei nº 10.259/01) e não ao Juízo Estadual da referida Comarca, em competência delegada constitucionalmente (art. 109, § 3º, CF/88).

2. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/01).

3. Averiguando ser absolutamente incompetente, é permitido ao Juízo declinar de ofício de sua competência, podendo fazê-lo a qualquer tempo, (art. 113, CPC), encaminhando os autos ao Juízo competente e não os extinguindo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, sob a alegação de estarem ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo.

4. Sendo o juízo absolutamente incompetente, eventual ato decisório lançado por este estará eivado de nulidade, ante à latente incompetência, tornando-se imperioso a desconstituição de tal ato.

5. Apelação provida. Sentença anulada. Autos remetidos ao juízo competente."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2005.03.99.024974-4, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/08/2005, DJU 06/10/2005, p. 274).

PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO VALOR EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. LEI 9.099/95 (ART. 51, INC. II).

1. A ausência de renúncia expressa do segurado aos valores excedentes a sessenta salários mínimos, a qual deve ser sempre manifestada de forma expressa para a opção pelo rito especial do Juizado (CC 2002.04.01.0381827/SC, Rel. Des. Federal Néfi Cordeiro, 3ª Seção, DJU 19/02/2003), enseja o processo e julgamento da causa perante a Justiça Federal Comum (TRF4ªR, 6ª Turma, AI nº 2004.04.01.002035-9/SC, Rel. Des. Federal Nylson Paim de Abreu, DJU de 23/06/04).

2. Em atenção ao princípio da economicidade, que deve nortear a interpretação das regras de direito processual, e tendo em vista a norma do art. 71 da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dado que o autor conta com mais de 60 anos, a despeito da determinação do inc. II do art. 51 da Lei 9.099/95 de extinção do processo "quando inadmissível o procedimento instituído pela lei referida ou seu prosseguimento, após a conciliação", mostra-se possível a remessa dos autos diretamente à Justiça competente quando não se vislumbra prejuízo às partes, nesta fase processual, a ordinarização do procedimento.

3. Conflito de competência decidido mediante a declaração da competência do Juízo suscitante.

(TRF4, Terceira Seção, CC nº 2005.04.01.043991-0, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJU 30/11/2005, p. 578).

Dessa forma, a anulação da sentença que extinguiu o processo, no termos do art. 267, IV, do CPC, é medida que se impõe e, presentes os requisitos previstos no art. 515, §3º, do CPC, adentro ao *meritum causae*.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 12 de janeiro de 2009, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença até 08 de janeiro de 2008, conforme documento de fl. 61.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 02 de outubro de 2009 (fls. 75/84), o qual concluiu que a pericianda apresenta quadro de tumor ósseo benigno ativo em tíbia e fêmur à direita (osteoma osteóide), encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 09 de janeiro de 2008, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a sentença e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014088-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ APARECIDO MARCHEZIN
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 02.00.00113-5 2 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta por LUIZ APARECIDO MARCHEZIN, determinou a correção monetária do montante pago por precatório pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e o cômputo dos juros de mora até a data de expedição do ofício requisitório.

Em razões recursais, sustenta a parte agravante ser indevida a incidência de juros de mora e correção monetária. Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente*." (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que, desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

E dispôs a ementa do julgado em questão: "*Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*"

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou

suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados: TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008.

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "*Manual de Procedimentos da Justiça Federal*" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE), critério preservado na Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, a exemplo das anteriores disposições que revogou (nos 258/02, 373/04 e 438/05), observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67). Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para afastar a incidência dos juros de mora e da correção monetária sobre a conta formadora de ofício requisitório complementar.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014176-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : PRIMOGENEA NOGUEIRA MENDES
ADVOGADO : EDVALDO CARNEIRO
SUCEDIDO : BENEDITO FRANCISCO GONCALVES falecido
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 04.00.00016-2 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRIMOGENEA NOGUEIRA MENDES em face da r. decisão

proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Campos do Jordão/SP que, em execução de ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a habilitação da agravante.

Em suas razões constantes de fls. 02/05, sustenta a recorrente, em síntese, que o art. 112 da Lei nº 8.213/91 determina o pagamento dos valores não recebidos em vida pelo segurado aos dependentes habilitados à pensão por morte, razão pela qual se torna despcienda a sua condição de inventariante.

Visto na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 43 do estatuto processual, "*Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos sucessores, observado o disposto no art. 265*".

O dispositivo acima, a rigor, insere-se mais no contexto da sucessão do falecido, malgrado se refira à substituição. Isto é, enquanto não se findar o inventário, é o espólio (conjunto de bens, direitos transmissíveis e obrigações do *de cuius*) quem ocupa o vértice processual - ativo ou passivo - no qual se encontrava aquele que faleceu, representado pelo inventariante, *ex vi* do art. 12, V, do mesmo *Codex*.

Somente depois de concluídos o inventário e a partilha é que poderão os sucessores ingressar na relação jurídica em lugar do falecido, pleiteando cada qual sua cota, observada a habilitação incidental disciplinada nos arts. 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil, o que, a rigor, não prescindiria das regras próprias do Direito de Família. Em ações de natureza previdenciária, no entanto, a Lei nº 8.213/91 impôs menor formalismo às regras do Direito de Família, estabelecendo que "*O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*." (art. 112).

Assim, sobrevindo o falecimento do segurado no curso da ação de conhecimento ou da execução, os dependentes relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios estarão legitimados à sucessão processual, bastando requerê-la nos autos sem que se faça a abertura de inventário, a fim de que possam fazer jus ao recebimento do montante devido. Confira-se a jurisprudência sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIAS DESIGNADAS. LEI Nº 8.213/91, ART. 102.

"Ao contrário do que entendeu o aresto recorrido, desnecessária é a juntada de cópia do inventário do segurado falecido para comprovar-se a sucessão processual, porque esta ocorre na hipótese do art. 1.055 do CPC. Neste caso, a Ação Revisional de Benefícios é suspensa para ser feita a sucessão processual. Como não se trata de ação personalíssima ou intransmissível (caso em que o processo seria extinto sem julgamento de mérito - art. 267, IX do CPC), deverá ocorrer a habilitação do espólio, se existir inventário aberto, ou de seus sucessores, a teor do comando do art. 1.055 do CPC, sem que para tanto seja necessária a abertura de inventário e, por conseguinte, a juntada da cópia comprovando esta."

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 442383, Rel. Min. José Arnaldo Fonseca, j. 11/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 320).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1. "*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.*

2. "*O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*" (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

3. *Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.*" (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. *Recurso improvido"*.

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 546497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06/11/2003, DJU 15/12/2003, p. 435).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- *Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha"*.

- *Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial, o qual não pode ser seccionado para valer quando a desnecessidade de abertura de inventário ou partilha e não valer na parte que dá preferência, sucessiva e excludentemente, aos dependentes do segurado, para recebimento de valores*

devidos ao segurado que falece no curso da lide.

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Apelação do INSS improvida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.61.24.000973-1, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 14/08/2006, DJU 31/08/2006, p. 343).

No caso dos autos, conforme documento de fls. 65/66 e dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, verifica-se que a agravante era companheira do *de cujus*, situação esta reconhecida administrativamente pelo Instituto Autárquico. Portanto, tendo sido a requerente sua única dependente para fins de recebimento de pensão, deve ser ela habilitada no feito principal, à vista do entendimento sustentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020914-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020914-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA NOSULA BEATO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00164-7 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CRISTINA NOSULA BEATO em face da r. decisão que, em ação previdenciária na fase de execução de sentença contra Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, indeferiu o pedido para determinar o restabelecimento do valor mensal do benefício conforme fixados nos embargos à execução.

Em razões recursais de fls. 02/11, sustenta a parte agravante, em síntese, a necessidade de observar o valor de RMI determinada no *decisum* proferido naqueles autos e que, inclusive, foram apresentados pelo Instituto Autárquico.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso dos autos, verifico que a ação de conhecimento teve por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez, pretensão esta acolhida integralmente (fls. 14/17, 44/46 e 73/78). Com o advento da execução de sentença, o Instituto Autárquico opôs os respectivos embargos, impugnando as contas de liquidação apresentadas pela exequente e, com a concordância dela, os mesmos foram julgados procedentes.

Por outro lado, a Autárquica Previdenciária, ante a implantação do benefício deferido na ação de conhecimento, cessou o pagamento de auxílio-acidente, tendo a parte agravante demonstrado sua irrisignação por meio de novo processo, requerendo o seu restabelecimento, pedido este que também foi aceito (fls. 147/200).

Com o advento da decisão proferida nesta segunda ação, o Instituto Autárquico revisou administrativamente o

benefício da parte autora, reduzindo-o, ante a exclusão do auxílio-acidente do salário-de-contribuição, com o escopo de evitar *bis in idem* e enriquecimento sem causa (fls. 221).

Portanto, diante dos fatos que cercam esta lide, não assiste razão ao pedido formulado pela agravante, uma vez que o objeto da ação de conhecimento se deteve exclusivamente a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sem, contudo, adentrar na seara do valor a ser mensalmente pago.

Destaco, ainda, que, no âmbito estrito dos embargos à execução, a sentença ali proferida não tem o condão de expandir os efeitos da coisa julgada firmada anteriormente e eventual *quantum* apurado em sede de renda mensal inicial naquele feito não impede a Autarquia Previdenciária revê-lo, inclusive de ofício e no âmbito do seu poder de autotutela.

Por fim, acaso entenda a agravante que houve irregularidade da revisão almejada pelo INSS, o seu inconformismo terá de ser levado ao Poder Judiciário em nova demanda, com a abertura de regular contraditório e observância de devido processo legal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021015-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021015-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	: ANTONIETA ROCHA MONTEIRO
ADVOGADO	: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO
SUCEDIDO	: ANTONIO BEZETON MONTEIRO falecido
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 98.00.04444-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIETA ROCHA MONTEIRO em face da r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Pindamonhangaba/SP que, em execução de ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu, de plano, a habilitação da agravante.

Em suas razões constantes de fls. 02/11, sustenta a recorrente, em síntese, que o art. 112 da Lei nº 8.213/91 determina o pagamento dos valores não recebidos em vida pelo segurado aos dependentes habilitados à pensão por morte. Requer, ainda, a implantação do benefício de pensão por morte em seu favor.

Visto na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 43 do estatuto processual, "*Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos sucessores, observado o disposto no art. 265*".

O dispositivo acima, a rigor, insere-se mais no contexto da sucessão do falecido, malgrado se refira à substituição. Isto é, enquanto não se findar o inventário, é o espólio (conjunto de bens, direitos transmissíveis e obrigações do *de cuius*) quem ocupa o vértice processual - ativo ou passivo - no qual se encontrava aquele que faleceu, representado pelo inventariante, *ex vi* do art. 12, V, do mesmo *Codex*.

Somente depois de concluídos o inventário e a partilha é que poderão os sucessores ingressar na relação jurídica em lugar do falecido, pleiteando cada qual sua cota, observada a habilitação incidental disciplinada nos arts. 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil, o que, a rigor, não prescindiria das regras próprias do Direito de Família. Em ações de natureza previdenciária, no entanto, a Lei nº 8.213/91 impôs menor formalismo às regras do Direito de Família, estabelecendo que "*O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*." (art. 112).

Assim, sobrevindo o falecimento do segurado no curso da ação de conhecimento ou da execução, os dependentes relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios estarão legitimados à sucessão processual, bastando requerê-la nos

autos sem que se faça a abertura de inventário, a fim de que possam fazer jus ao recebimento do montante devido. Confira-se a jurisprudência sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIAS DESIGNADAS. LEI Nº 8.213/91, ART. 102.

"Ao contrário do que entendeu o aresto recorrido, desnecessária é a juntada de cópia do inventário do segurado falecido para comprovar-se a sucessão processual, porque esta ocorre na hipótese do art. 1.055 do CPC. Neste caso, a Ação Revisional de Benefícios é suspensa para ser feita a sucessão processual. Como não se trata de ação personalíssima ou intransmissível (caso em que o processo seria extinto sem julgamento de mérito - art. 267, IX do CPC), deverá ocorrer a habilitação do espólio, se existir inventário aberto, ou de seus sucessores, a teor do comando do art. 1.055 do CPC, sem que para tanto seja necessária a abertura de inventário e, por conseguinte, a juntada da cópia comprovando esta."

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 442383, Rel. Min. José Arnaldo Fonseca, j. 11/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 320).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.

2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. Recurso improvido".

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 546497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06/11/2003, DJU 15/12/2003, p. 435).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial, o qual não pode ser seccionado para valer quando a desnecessidade de abertura de inventário ou partilha e não valer na parte que dá preferência, sucessiva e excludentemente, aos dependentes do segurado, para recebimento de valores devidos ao segurado que falece no curso da lide.

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Apelação do INSS improvida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.61.24.000973-1, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 14/08/2006, DJU 31/08/2006, p. 343).

No caso dos autos, *ab initio*, verifico que não há notícia de outro pedido de habilitação que não seja da parte agravante, sendo ela viúva do *de cujus*, e, nos termos da certidão de óbito acostada à fl. 234 (fls. 219 dos autos principais), sua única sucessora nos moldes do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, igualmente não há informação de que a agravante esteja em gozo de pensão por morte e, diante do pedido para que este provento seja implantado, denota-se, com relativa certeza, de que o mesmo ainda se encontra pendente.

Portanto, não obstante a análise acima, em primeiro momento, levar à conclusão de que Antonieta Rocha Monteiro seria a sucessora do autor falecido, mister se faz a mera anulação da decisão de fl. 247 e a abertura de contraditório perante o Instituto Autárquico quanto a habilitação processual, a fim de se evitar prejuízos ao erário público por força de pagamento à pessoa da qual não teria direito, alfim, à pensão por morte.

Quanto ao pedido de concessão de pensão por morte, destaco que, até o presente momento, este não fora enfrentado pelo Juízo *a quo*.

A rigor, o conhecimento, pelo Tribunal, de matéria não apreciada pelo Juízo *a quo* implica supressão de instância,

uma vez que o princípio do duplo grau de jurisdição confere ao órgão superior o mister de rever, em sede recursal, as questões decididas pelos demais julgadores a ele sujeitos, como garantia da própria justiça, excetuadas as hipóteses de competência originária ou aquelas que se subsumem ao art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, o que não se afigura na espécie.

Assim já decidiu esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.

III - agravo de instrumento improvido."

(9ª Turma, AG nº 2003.03.00.021140-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 14/06/2004, DJU 12/08/2004, p. 540).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

II - In casu, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.

IV - Agravo improvido."

(7ª Turma, AG nº 2003.03.00.042062-0, Rel. Des. Walter do Amaral, j. 14/06/2004, DJU 28/07/2004, p. 287).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos moldes da fundamentação acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028554-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NEUZA DE OLIVEIRA DEGLIESPOSTI e outros
: MARIA AVANTE PINTO
ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro
SUCEDIDO : CEZARIO PINTO GARCIA falecido
AGRAVADO : VICENTE NIGRO
ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00031456119994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, uma vez que apenas Maria Avante Pinto compõe a parte agravada.

No mais, trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta por NEUZA DE OLIVEIRA DEGLIESPOSTI e outros, deferiu o pedido da parte habilitada, visando a inclusão dos reflexos da condenação imposta na ação de conhecimento sobre a pensão por morte decorrente do benefício auferido pelo segurado instituidor, autor originário deste feito.

Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, que houve prescrição do direito de pleitear a execução ora almejada. Subsidiariamente, aduz que os efeitos da coisa julgada em favor do *de cujus* não geram reflexos favoráveis à beneficiária da pensão por morte.

Vistos, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ab initio, tendo em vista que o pedido subsidiário formulado diz respeito à legitimidade da ora exequente em requerer o prosseguimento da execução, questão esta prejudicial à análise da existência ou não de prescrição, passo a enfrentá-la.

De acordo com o art. 43 do estatuto processual, "*Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos sucessores, observado o disposto no art. 265*".

Muito embora faça referência à "*substituição*", o dispositivo acima se insere no contexto da sucessão processual do falecido. A rigor, enquanto não se encerrar o inventário, é o espólio (conjunto de bens, direitos transmissíveis e obrigações do *de cujus*) quem ocupa o vértice ativo ou passivo da demanda, porém representado pelo inventariante, *ex vi* do art. 12, V, do CPC.

Somente depois de concluídos o inventário e a partilha, poderão os sucessores ingressar na relação jurídica em lugar do falecido, pleiteando cada qual sua cota, observado o incidente de habilitação disciplinado nos arts. 1.055 e seguintes do CPC, não prescindido das regras próprias do Direito de Família.

Nas ações previdenciárias, entretanto, a Lei nº 8.213/91 impôs menor formalismo ao estabelecer que "*O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*" (art. 112).

Sobrevindo o falecimento do segurado no curso da ação, os dependentes relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios legitimar-se-ão à sucessão processual, bastando requerê-la nos próprios autos, a fim de que possam almejar o montante até então devido àquele, independentemente da abertura de inventário.

A partir de então, o conteúdo econômico da execução se pautará pelos limites em que fixada a lide originariamente, vedando-se decidir além do pedido ou mesmo inová-lo, quer na extensão, quer na substância, por influxo dos princípios dispositivo e da congruência (arts. 2º, 128 e 460 do CPC).

Em se tratando da concessão litigiosa de benefício previdenciário, para o que, a depender da espécie, têm-se fatos geradores diversos, considerados, em cada qual, concomitantemente ou não, ora idade, ora carência, ora infortunística (acidente ou morte), dentre outros requisitos, desponta o caráter eminentemente personalíssimo do direito de o segurado auferir em seu nome as prestações mensais que lhe correspondam, remanescendo a seus dependentes, se regularmente habilitados nos autos, o recebimento da importância a que o *de cujus* teria direito em vida, vale dizer, tão-somente dos valores em atraso apurados até a data do óbito. Após esse termo final, as parcelas supostamente devidas deverão ser cobradas em ação própria, se o caso, respeitado o art. 6º do CPC.

E porque se exige à pensão por morte, além do evento determinante, qualidade de segurado e condição de dependente, a eles, sucessores na forma do art. 112 da LBPS, não se assegura o direito de pleitear esse benefício no mesmo processo onde a falecida antes deduzia pretensão distinta e personalíssima (v.g. aposentadoria por idade), a pretexto da mera decorrência.

Tendo versado a demanda sobre a concessão do benefício de aposentadoria por idade, e ocorrendo o óbito de seu titular, o pedido de concessão de pensão por morte deveria ser pleiteado no âmbito administrativo ou judicial, e não obliquamente no mesmo feito em que se deu a sucessão processual dos dependentes quanto aos valores devidos até o falecimento.

Não é outra, aliás, a orientação dos seguintes precedentes: Turma Supl. 3ª seção, AC nº 2007.03.99.007736-0, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 06/05/2008, DJF3 14/05/2008, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 94.03.086041-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 04/12/2007, DJU 19/12/2007, p. 656, ^a Turma, AG nº 2006.03.00.032272-6, Rel. Des. Walter do Amaral, j. 26/02/2007, DJU 26/02/2007, p. 680, 10ª Turma, AG nº 2002.03.00.045264-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 02/12/2003, DJU 30/01/2004, p. 431, 7ª Turma, AC nº 98.03.028856-3, Rel. Juiz Fed. Rodrigo Zacharias, j. 18/09/2006, DJU 30/11/2006, p. 180.

Conclui-se que, em havendo o óbito do titular da ação no curso do processo de conhecimento ou na fase de execução, consubstancia inovação do pedido intentar o recebimento de quaisquer valores apurados após a data do falecimento, bem como requerer a pensão por morte aos sucessores habilitados ou, ainda, determinar que a revisão concedida ao benefício do *de cujus* alcance, nos mesmos autos, os proventos do(s) dependente(s), ressalvadas a todas essas pretensões, estranhas ao objeto da lide, as vias adequadas e autônomas, no âmbito administrativo ou judicial, daí não se cogitando dos princípios da celeridade ou da economia processual, que, *in casu*, resvalam nos

arts. 2º, 128 e 460 do CPC.

Tendo versado a demanda sobre a revisão de benefício em manutenção, e ocorrendo o óbito de seu titular, a pensão por morte deveria ser calculada de acordo com a RMI originária, revista nos limites do direito reconhecido, o que se revela providência extra-autos, a se pleitear no âmbito administrativo, e não obliquamente no mesmo feito em que se deu a sucessão processual dos dependentes quanto aos valores devidos até o falecimento. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 94.03.086041-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 04/12/2007, DJU 19/12/2007, p. 656.

No caso dos autos, conforme os fundamentos acima esposados, mister se faz indeferir o pedido de prosseguimento da execução, a agravada, beneficiária de pensão por morte decorrente de aposentadoria revista por comando dado na ação de conhecimento, não tem verbas a serem recebidas por força da prestação jurisdicional exclusivamente em virtude do reflexo da prestação jurisdicional sobre o provento atualmente auferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos moldes da fundamentação acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035585-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035585-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MANOELINA CANGUSSU DE PAULA e outros. e outros
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00049-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANOELINA CANGUSSU DE PAULA e outros em face da r. decisão que, em execução de ação de natureza previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, acolheu a exceção de pré-executividade e determinou o desconto das prestações pagas administrativamente.

Em razões recursais, sustenta a parte agravante que a matéria em questão estava preclusa, uma vez que não foi ventilada nos embargos à execução anteriormente opostos, além do INSS ter expressamente se manifestado pela inexistência de erros prejudiciais ao executado.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

As parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra-autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor, não se lhes exigindo, de sua eficácia jurídica, a formalidade prevista no art. 320 do Código Civil (art. 940 CC/16) no tocante à assinatura do credor, uma vez que própria do direito privado. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 334, IV, e 364 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro

sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j. 08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.

Em se tratando de execução, é devida a correção monetária das parcelas pagas administrativamente a destempo, incidente sobre eventuais diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, para o quê se utilizam os critérios adequados aos débitos judiciais decorrentes de ações de natureza previdenciária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, compreendida, inclusive, a aplicação dos expurgos inflacionários consolidados pela jurisprudência. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 517846, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 03/06/2004, DJU 02/08/2004, p. 498, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 620.

Ressalte-se, afinal, que a desconsideração dos valores já repassados aos segurados na conta de liquidação compadece com a idéia do erro material, devendo ser conhecido e retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento das partes, porque não se subjugam à eficácia preclusiva da coisa julgada, mesmo tendo sido omissa a decisão. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2002.03.00.021637-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/03/2007, DJU 11/04/2007, p. 557; 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/03/2004, DJU 20/05/2004, p. 438.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003388-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: DAIANE APARECIDA GABRIEL GARBELOTTE
ADVOGADO	: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE MACIEL SAQUETO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00099-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rural.

Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta **faz jus** ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (REsp n. 658.634, 5ª Turma, j. em 26/4/2005, v. u., DJ de 30/5/2005, p.

407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; REsp n. 884.568, 5ª Turma, j. em 6/3/2007, v. u., DJ de 2/4/2007, p. 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).

Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, de **considerá-la**, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, **segurada** da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/07/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v. u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalto que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, pois cabe à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação dos empregadores.

Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, **desde que comprove o labor no meio rural**.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v. u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em discussão, o parto ocorreu em 11/10/2008.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de casamento (13/6/2008), a qual anota a qualificação de agricultor do cônjuge da autora.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

O valor do benefício deve ser de quatro parcelas, fixadas em 1 (um) salário-mínimo, consoante o disposto no artigo 35 da Lei n. 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72 do mesmo diploma legal, por não ter sido comprovado salário-de-contribuição no período básico de cálculo.

Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo artigo 71 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do STJ, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do salário-maternidade e fixar os critérios de incidência dos consectários, na forma da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009183-97.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIANA FERNANDES DO PRADO
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00059-5 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no art. 29, II, § 5º, da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido; sobrestada, porém, a cobrança da verba honorária em virtude da gratuidade de Justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o "afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença".

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de "exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição". Isso porque esse dispositivo "equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor". Períodos em que, conforme ressalta o Relator, "é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de

gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez **precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença**, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999**, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - **Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.**

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que **determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.**

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, **não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de

publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO N° 3.048/1999.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n° 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n° 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 3/4/2003, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 26/11/2001, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência** da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0025840-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSEFINA ACACIO e outros
: ELISANGELA ACACIO DOS SANTOS
: ELAINE ACACIO DOS SANTOS
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSEFINA ACACIO, ELISANGELA ACACIO DOS SANTOS e ELAINE ACACIO DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 56/57 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 60/65, punge a parte autora, inicialmente, pela nulidade do *decisum*, em decorrência de cerceamento de defesa, caracterizado pela ausência de oitiva de testemunhas. No mérito, requer a reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar a preliminar de nulidade de sentença, em virtude de cerceamento de defesa, suscitado pelas autoras, uma vez que, conforme depreende-se da CTPS de fls. 20/22, o último vínculo empregatício do *de cujus* deu-se entre 11 de agosto de 1989 e 10 de outubro de 1991.

Entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito transcorreram mais de oito anos e seis meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado.

Ademais, os atestados médicos de fls. 26/21, conquanto informem que Otoniel Faustino dos Santos era paciente renal crônico, foram elaborados entre janeiro e outubro de 1999, ou seja, época em que ele já não mais ostentava a qualidade de segurado.

Nesse contexto, ausente início de prova material a demonstrar que sua incapacidade remontava a período anterior, torna-se inviável o reconhecimento dessa condição através de prova exclusivamente testemunhal.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 05 de março de 2009, o aludido óbito, ocorrido em 06 de maio de 2000, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 19.

No tocante à qualidade de segurado, a Carta de Concessão de fl. 33 e o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 33, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, comprovam que o mesmo era titular de Renda Mensal Vitalícia por Invalidez (NB 025222763-8), desde 22 de agosto de 1994, tendo cessado tal benefício por ocasião de seu falecimento, em 06 de maio de 2000.

O referido benefício assistencial, o qual vinha sendo pago ao falecido, dado o seu caráter personalíssimo, é intransferível e se extingue com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes, nos termos do artigo 36 do decreto nº 1.744/95.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, os requerentes poderiam fazer jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima e tampouco preenchido a carência a ensejar a concessão de aposentadoria por idade, também não se produziu nos autos prova de que fazia jus à aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027610-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE LUCENA
No. ORIG. : LUIS PAULO VIEIRA
: 08.00.00168-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE CARLOS DE LUCENA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 33/34 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 43/51, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao argumento de que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, por sua vez, instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e, em seu art. 6º, dispôs sobre a pensão por morte devida aos dependentes do trabalhador rural, observando-se a ordem preferencial, consistindo numa prestação paga mensalmente, à ordem de 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor à época no País.

Posteriormente, em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada Lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

A referida Lei Complementar, nos arts. 6º, §§ 2º e 8º, elevou a mensalidade da pensão para 50% (cinquenta por cento) do maior salário-mínimo vigente, vedando, contudo, a acumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por velhice ou por invalidez tratadas nos art. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, ressalvado, contudo, o direito de opção e fixou como termo inicial a data do óbito.

Com o advento da Lei nº 7.604/87, de 26 de maio de 1987, estendeu-se o direito à pensão aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 11/71, sendo devido o benefício a partir de 01 de abril de 1987, e não na data do óbito, conforme dispõe:

"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."

Cumprido salientar que, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11 antes referida, considera-se dependente o definido na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior, em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Destaco, por oportuno, que as legislações mencionadas, embora tenham disciplinado os direitos do trabalhador rural, não trouxeram um capítulo destinado aos dependentes. O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, no inciso III, do art. 275, menciona que os dependentes do trabalhador rural seriam as pessoas definidas nos termos e nas condições da Seção II, do Capítulo II, do Título I, da Parte I, ou seja:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 13. É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.

(...)

Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada".

O Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, por sua vez, que expediu nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), reunindo a legislação referente à previdência social urbana, constituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 e pela legislação complementar, considerava como dependentes do segurado as pessoas elencadas, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 201 (redação original), da seguinte forma:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão;

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependente, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202".

Na hipótese da presente ação, proposta em 01 de dezembro de 2008, o aludido óbito, ocorrido em 27 de dezembro de 1982, está comprovado pela Certidão de fl. 10.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento da segurada.

É de se observar que, àquela época, ou seja, em 27 de dezembro de 1982, estava em vigor a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 (aperfeiçoada pela Lei Complementar nº 16/73), a qual, em seu art. 3º, parágrafo 2º, dispunha, *in verbis*:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

(...).

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social".

O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que regulamentou as referidas Leis Complementares, embora tenha estabelecido que "*fazem jus a pensão os dependentes do trabalhador rural chefe ou arrimo da unidade familiar falecido depois de 31 de dezembro de 1971, ou, no caso de pescador, depois de 31 de dezembro de 1972*" (art. 298, parágrafo único), impôs restrição ao marido, conforme art. 12, I, que assim dispôs:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, **o marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

II - a pessoa designada que seja do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as irmãs solteiras de qualquer

condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas".

A exordial não faz referência a qualquer enfermidade que incapacitasse o autor para o trabalho ao tempo em que era viva a sua esposa. Também não apontam para a concomitância de invalidez do requerente e óbito de seu cônjuge os documentos acostados a estes autos ou a prova oral colhida às fls. 36/37.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032343-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032343-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA ABADIA DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO INACIO P LARAIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00049-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fl. 60 respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao

filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesses autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038188-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038188-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LAURIMAR NEGRINI BONANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO ANTONIO CASARIM
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00041-3 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 200/202 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 221/233, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Por sua vez, em seu recurso de apelação de fls. 214/218, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento e alteração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado

ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2002 (fl. 14) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 126 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco as Certidão de Casamento de fl. 15, que qualifica o marido da requerente como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em novembro de 1973.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a mesma sempre exercido as lides campesinas (fls. 204/205). Ademais, verifica-se pelo extrato do INSS de fl. 261 que a demandante recebe pensão por morte (rural) do marido, desde junho de 1985.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, vale dizer, em 09 de outubro de 2007.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento às apelações**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-28.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002265-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: LETICIA ARAUJO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REPRESENTANTE	: CLEUSA APARECIDA DE ARAUJO
ADVOGADO	: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00022652820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -

INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. A r. sentença monocrática de fls. 134/135 julgou improcedente o pedido inicial, e condenou o requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita. Em razões recursais de fls. 140/153, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 160/163), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de

impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do

Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence). Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado. No presente caso, não fora demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social elaborado em 11 de novembro de 2010 (fls. 103/109) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e seus genitores, os quais residem em imóvel próprio financiado, com cinco

cômodos, a construção não possui acabamento externo, mas possui organização e limpeza.

A renda familiar deriva do trabalho desempenhado pelo pai do autor, no valor de R\$ 909,12.

Por sua vez, os extratos atualizados do CNIS acostados às fls. 164/168 revelam que o genitor da postulante, em virtude do vínculo empregatício mantido com a empresa Engeseg Empresa de Vigilância Computadorizada Ltda., auferiu à época da realização do estudo técnico, rendimento mensal no importe de R\$1.099,04, o equivalente a 2,15 salários mínimos em 2010.

O mesmo estudo informa que a família possui além dos gastos com o financiamento do imóvel, no valor de R\$235,90, tem dispêndio com medicamentos e fraldas, no montante de R\$183,00.

Dessa forma, mesmo consideradas as despesas referidas, à míngua de elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, entendo que a renda familiar auferida impede a concessão do benefício pleiteado.

Cumprido ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Desta feita, ausente a hipossuficiência exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-73.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002436-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NELSON PEREIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00024367320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 173/175 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 185/187, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela específica (art. 461, § 3º, do CPC), não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, quais sejam: relevante o fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 120/123, o qual concluiu que a pericianda é portadora de seqüela de mastectomia por tumor maligno e erisipela de repetição. Diante disso, afirmou o *expert* que a requerente apresenta dificuldade importante de movimento do membro superior direito. Encontrando-se incapacitada de forma total para o labor.

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático, o histórico de vida laboral da demandante, e as conclusões médicas, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005232-22.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005232-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WALDIR ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 0005232220104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, além de danos morais.

A r. sentença monocrática de fls. 119/121 julgou improcedentes os pedidos.

Em razões recursais de fls. 126/138, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que as matérias preliminares suscitadas pela parte autora confundem-se com o mérito e com ele será analisado.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial elaborado em 26 de maio de 2011 (fls. 109/111), inferiu que o periciando apresentou câncer de próstata tratado e hipertensão arterial, entretanto, conforme observou o *expert*, o requerente está apto para o exercício de suas atividades laborativas habituais como padeiro.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do código de processo civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante. Ademais, como bem frisou o MM. Magistrado *a quo* na r. *decisum*, o diagnóstico de neoplasia da garganta noticiado às fls. 105/107, sequer foi relatado pelo autor durante o exame pericial.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003,

p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-19.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002128-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO APARECIDO FELICIO
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro
No. ORIG. : 00021281920104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 112/116 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela específica. Em razões recursais de fls. 122/123, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 61/76 e, complementado às fls.102/103, o qual concluiu que o periciando é portador de artrose de coluna cervical e lombar e abaulamento discal difuso em C5-C6, C6-C7, e L4-L5, L5-S1. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma parcial e definitiva para o labor.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na data do laudo.

Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004406-66.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004406-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NEIDE HELENA PEREIRA
ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044066620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004515-59.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004515-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA BERNARDES VICENTE
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
No. ORIG. : 00045155920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual

pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do instituidor, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou procedente o pedido, mas não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs tempestivamente apelação, na qual pugna pela reforma do *decisum* ao argumento de que, no caso, incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 no cálculo da renda mensal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em **abril de 2011**, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o **"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"**.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de **"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"**. Isso porque esse dispositivo **"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"**. Períodos em que,

conforme ressalta o Relator, "**é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho**".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por mera conversão de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser o ex-segurado titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 12/3/2004, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 20/6/2003, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda

mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convocação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência da matéria ora abordada**, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Impõe-se, pois, a reforma da r. sentença recorrida, porquanto em descompasso com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para **julgar improcedente** o pedido. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001549-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001549-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: JOSE CARLOS VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00015495220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial, dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma

da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc. Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005966-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DOMINGOS ALBERTO LONGO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059664820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, que os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem corresponder àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada. Prequestiona a matéria para fins recursais. Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Rejeito a preliminar suscitada.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6.

Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida."*

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Superada a questão processual, passo à análise do mérito.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), no reajuste do benefício para preservação do valor real.

Inicialmente, registro terem sido aplicado esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 12/8/1995), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R\$ 327,21, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R\$ 832,66.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008391-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008391-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAURA FRAZAO PIRES PERALTA
ADVOGADO : LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083914820104036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial dando ensejo à interposição do recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que

suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercer "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008693-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008693-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CLAUDIO MAGRAO DE CAMARGO CRE

ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00086937720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial, dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de

inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim

modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018919-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018919-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : NAIR FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 10.00.00000-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAIR FERREIRA DOS SANTOS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, declinou da competência do Juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Sumaré/SP. Em razões recursais de fls. 02/06, sustenta a parte agravante, em síntese, que o feito teve ter o seu regular processamento na atual comarca.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em princípio, entendo que constitui rigorismo excessivo determinar à parte autora que instrua a inicial com comprovante de seu endereço domiciliar, a pretexto de apurar a competência do Juízo, bastando declará-lo naquela petição e no instrumento de mandato outorgado, mesmo porque se incumbe o *ex adverso* de opor as defesas e exceções cabíveis oportunamente em contestação. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2005.03.00.071785-6, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 461; 9ª Turma, AC nº 2004.03.99.025728-1, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 08/11/2004, DJU 09/12/2004, p. 534.

Somente diante de fundada dúvida ou contradição acerca do verdadeiro domicílio do demandante, desde que relevante à competência jurisdicional, de modo a provocar seu deslocamento ou eventual nulidade de atos praticados, faculta-se ao magistrado, no exercício dos poderes de direção do processo (art. 125 do CPC), exigir que se comprove documentalmente nos autos o endereço, porém, a isto não se prestando a mera alegação de que, invertido o *onus probandi*, possa a parte conduzir a propositura da ação em determinado juízo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AC nº 2008.03.99.010688-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01/09/2008, DJF3 08/10/2008.

Sob outro aspecto, o dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209; TRF3, 3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344.

Ainda na senda jurisprudencial, a 3ª Seção desta Corte, em feito de minha relatoria, já decidiu que "*A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (ratione materiae), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial*" (CC nº 2002.03.00.029536-5, j. 28/03/2007, DJU 27/04/2007, p. 446).

Significa dizer que o Juízo Estadual carece da competência para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada por quem não é domiciliado na respectiva comarca.

Na hipótese dos autos, o auto de constatação faz expressa notícia de que a autora do feito originário divide parte do seu tempo entre a residência noticiada na cidade de Conchas e outra em Sumaré ou Hortolândia, sem a qual se pode precisar quais das duas cidade.

Portanto, não vejo afastada a conclusão de que a mesma tenha domicílio em Conchas/SP, haja vista, primeiramente, a incerteza no tocante a sua segunda residência, como também a informação prestada de que há divisão de tempo entre as duas, o que remonta o *animus* definitivo em se estabelecer.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023699-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023699-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ODILIA RODRIGUES SPERANDIO falecido
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP
No. ORIG. : 05.00.00134-5 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. decisão que, em execução atinente à ação previdenciária proposta por ODILIA RODRIGUES SPERANDIO, rejeitou o pedido de restituição, nos próprios autos da execução dos valores indevidamente pagos, uma vez que o procurador da parte autora não detinha mais poderes para sacar o dinheiro depositado a título de pagamento de ofício requisitório, em razão do óbito da mandante.

Sustenta o agravante que os valores recebidos pelo exequente devem ser restituídos nos próprios autos da execução e, após, seja processada a regular habilitação dos sucessores.

Vistos na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, é de ser adotado o mesmo entendimento relatado no AI nº 2008.03.00.032537-2, dada a similaridade do caso em tela, qual seja, recebimentos de alimentos de boa-fé.

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em execução relativa à ação previdenciária proposta por PALMYRA ALVES MORELLI E OUTROS, determinou a retificação das rendas dos benefícios dos exequentes, tendo em vista o equívoco da Autarquia ao proceder à revisão anteriormente, a partir da competência subsequente à respectiva intimação, sem efeitos pretéritos.

Em suas razões recursais, sustenta o agravante a necessidade da devolução dos valores equivocadamente implantados em sede administrativa, ainda que recebidos de boa-fé, em razão do revisão errônea. Requer seja determinado o início dos descontos mensais dos benefícios, inclusive nas eventuais pensões decorrentes, e, ante a inexistência destas, a inscrição na dívida ativa das diferenças excedidas.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Os pagamentos indevidos ou a maior, efetuados pelo INSS aos segurados, podem ser restituídos mediante dedução das prestações dos benefícios mantidos pela Previdência Social, em parcelas não superiores a 30% da renda mensal, excetuados os caso de má-fé, a teor do disposto no art. 115, II e § único, da Lei nº 8.213/91 e art. 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Ainda que a pretexto de evitar o enriquecimento sem causa (art. 876 do CC), o reembolso dos valores pagos indevidamente e já levantadas pelo credor deverá, igualmente, observar o disposto acima, após o devido processo legal administrativo em que oportunizadas a ampla defesa e contraditório, não se prestando a isso os próprios autos executivos da ação previdenciária, ressalvada eventual reconvenção.

Aliás, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "De acordo com o art. 15 da Lei 8.213/91, que disciplina os planos de benefícios da Previdência Social, havendo pagamento além do devido, como no caso, o ressarcimento será efetuado por meio de parcelas, nos termos determinados em regulamento, ressalvada a ocorrência de má-fé" (5ª Turma, RESP nº 988171, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 04/12/2007, DJU 17/12/2007, p. 343).

Nada obstante, a Autarquia Previdenciária poderá constituir seu crédito contra o segurado, para fins de cobrança, na via ordinária autônoma e adequada, onde se dará a regular conhecimento da legitimidade da natureza alimentar das verbas recebidas pelo segurado na ação anterior, sem perder de vista que, a tanto, a má-fé, por não se presumir, deve ser comprovada por quem alega, segundo os princípios gerais do direito.

Confira-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS NA RENDA MENSAL. ART. 58 DO ADCT. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROVIMENTO Nº 24/97. HONORÁRIOS. CUSTAS. NOVOS CÁLCULOS.

(...)

- Poderá o INSS, apurado excesso nas execuções anteriores, utilizar-se do disposto no art. 115, II, da Lei 8.213/91 para fins de ressarcimento, bem como valer-se das vias ordinárias para obtenção do pagamento indevido.

- Apelação do INSS provida.

- Apelação do embargado prejudicada."

(7ª Turma, AC nº 2001.03.99.045063-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERROS. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

II - A percepção dos valores a maior se deu de boa-fé, com a demonstração de conduta leal e proba do autor-embargado, de modo que a restituição destes valores nos próprios autos de execução revelar-se-ia extremamente iníqua.

III - Em face do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, poderá o INSS manejar os instrumentos processuais necessários para o ressarcimento dos valores pagos a maior, não sendo possível, contudo, reivindicá-los nestes autos.

(...)

V - Apelação do autor-embargado provida."

(10ª Turma, AC nº 2002.61.04.002201-6, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 29/01/2008, DJU 13/02/2008, p. 2114).

Ainda nesta senda, torna-se inviável, no mesmo processo executivo onde constatado o levantamento de eventuais quantias indevidas, qualquer discussão acerca da possibilidade de se efetuar ou não os descontos mensais nos moldes do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, justamente por tratar-se de providência extra-autos, de cunho eminentemente administrativo, a se concretizar mediante o regular procedimento específico a cargo da Autarquia Previdenciária, segundo os critérios de conveniência e oportunidade que lhe são peculiares, além da observância à ampla defesa e ao contraditório, ressalvado ao Poder Judiciário o controle de legalidade do ato em si, se, de fato, provocado pelo interessado em via judicial distinta (v.g. mandado de segurança), a par do aforismo "ne procedat iudex ex officio".

Inclusive, na linha de precedentes desta Corte (8ª Turma, AG nº 2006.03.00.020893-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/10/2006, DJU 08/11/2006, p. 316), já tive a oportunidade de decidir que "Salvo má-fé, os descontos dos benefícios previdenciários eventualmente creditados além do valor devido poderão ser efetuados mediante dedução em parcelas não superiores a 30% da renda mensal (art. 115, § ún., da LBPS c.c. art. 154, § 3º, do Dec. 3.048/99), desde que apurada a irregularidade em processo administrativo específico, observadas as garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório" (9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, de minha relatoria, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457).

Igual entendimento tem aplicação quanto ao pedido de inscrição na dívida ativa da União, que, a tanto, pressupõe a existência do prévio procedimento administrativo, levando-se em consideração as situações fáticas em concreto, e não, hipoteticamente, eventuais pensões por morte derivadas dos benefícios que obtiveram as revisões indevidas.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil." (DJE 02.10.2008).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004634-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004634-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TEREZA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00062-5 3 Vt PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, ressalto não prosperar a alegação da requerente de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está bem fundamentado, baseia-se nos atestados médicos fornecidos pela requerente e no exame clínico realizado, bem como responde a todos os quesitos formulados por ambas as partes. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."
(TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)

Outrossim, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não

causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019869-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019869-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FRANCISCO TARCISIO XIMENES
ADVOGADO : NELSON RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00008-8 1 Vt IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fl. 69 extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 73/76, requer a parte autora a anulação do *decisum*, a fim de possibilitar o seu comparecimento em cartório ou juízo, para outorga de poderes ao seu defensor, bem como para o prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No caso em apreço, o requerente é analfabeto, constando no instrumento do mandato apenas a sua impressão digital (fl. 05).

Tal situação constitui irregularidade processual, cabendo ao juiz marcar prazo razoável para parte autora sanar tal defeito, nos termos do art. 13 da Lei Adjetiva.

Ressalte-se que o objetivo neste caso, visa a proteção daqueles que não estão alfabetizados, ou seja, o intuito aqui é conferir maior segurança jurídica ao instrumento procuratório outorgado por aqueles que não possuem instrução e assim demonstrando que realmente a manifestação de vontade da parte não foi fraudada.

Neste sentido, trago a lume a seguinte decisão proferida no âmbito desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANALFABETO. OUTORGA DE PROCURAÇÃO POR INSTRUMENTO PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista que a Autora é analfabeta, deverá regularizar sua representação por instrumento público de procuração, a fim de dar validade aos atos praticados por seu patrono, conforme, aliás, assentimento jurisprudencial existente a respeito.

2. Nos termos da legislação previdenciária, não é possível a cumulação do benefício da Assistência Social com qualquer outro benefício, salvo o da assistência médica, conforme estabelece o artigo 20, § 4o. da Lei n. 8.742/93.

3. Apelação provida.

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2006.03.99.032313-4, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30.04.2007, DJU 05.07.2007, p.205).

Ocorre que, constatado o defeito de representação do autor, determinou o Juízo *a quo*, em decisão de fl. 57, que o mesmo regularizasse através de procuração por instrumento público, deferindo, para tanto, prazo de 10 (dez) dias. Decorrido *in albis* o prazo para a realização de tal ato, ordenou o magistrado de primeiro grau a intimação pessoal do demandante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, desse andamento ao feito sob pena de extinção (fl. 59), nos termos do artigo 267, § 1º, do CPC.

Devidamente intimada, consoante o teor da Certidão de fl. 66v, ficou-se inerte a parte autora, o que culminou com a sentença de extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no artigo 276, inciso III.

Nesse passo, observo que persistindo a irregularidade processual, a qual deve ser examinada de ofício pelo juiz ou tribunal, a qualquer tempo e grau de jurisdição, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC, por ausência de pressuposto processual de validade, sendo inclusive desnecessária a intimação pessoal do requerente para dar andamento ao processo.

Por outro lado, o requerimento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, a possibilidade de outorga de poderes em juízo, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 57.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021193-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GENI MARIA GANDOLFO
ADVOGADO : EDUARDO PAGLIONI DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00078-4 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por GENI MARIA GANDOLFO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 159/160 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 161/168, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 25 de abril de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 21 de maio de 2007, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se da CTPS de fls. 23/36 e pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 39/42 que o *de cujus* mantivera vínculos empregatícios nos seguintes períodos: entre julho de 1973 e 01 de março de 1975; 11 de abril de 1975 e 03 de junho de 1975; 29 de janeiro de 1976 e 24 de fevereiro de 1976; 30 de abril de 1976 e 10 de maio de 1976; 17 de maio de 1976 e 04 de outubro de 1976; 01 de novembro de 1976 e 20 de outubro de 1977; 07 de novembro de 1977 e 23 de julho de 1979; 01 de maio de 1981 e 07 de julho de 1981; 01 de setembro de 1981 e 28 de fevereiro de 1982; 02 de agosto de 1982 e 28 de dezembro de 1982; 20 de maio de 1983 e 17 de agosto de 1983; 01 de agosto de 1987 e 11 de abril de 1988; 01 de novembro de 1988 e 20 de maio de 1990; 01 de maio de 1990 e 01 de outubro de 1990; 01 de outubro de 1993 e 30 de outubro de 1993; 01 de fevereiro de 1994 e 30 de junho de 1995; 02 de maio de 1996 e 06 de novembro de 2000.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 6 (seis) anos e 06 (seis) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, ainda que considerada a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro)

meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. *Apelação improvida. Sentença mantida.*

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Frise-se, no entanto, que, ainda que fosse considerada a aludida prorrogação, a perda da qualidade de segurado do *de cujus* manter-se-ia.

É válido ressaltar que, conquanto o relatório médico de fl. 131 refere-se ao fato de que seu falecido esposo era portador de doença definida como etilismo crônico, referido diagnóstico é extemporâneo, uma vez que tem a data de 14 de junho de 2006, ou seja, época em que ele já havia perdido a qualidade de segurado.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 14 de maio de 1953), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021498-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021498-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: LUIS CLAUDIO EZEQUIEL
ADVOGADO	: DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA MORENO BERNARDI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00258-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUIZ CLAUDIO EZEQUIEL contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 113/114 julgou improcedente o pedido.

Em razões de apelação interposta às fls. 120/123, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício. Ademais, sustenta que a ausência de realização de exame médico pericial caracterizou cerceamento de defesa.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De plano, verifico que a parte autora e ora apelante é carecedor da ação no tocante ao pedido de pensão em decorrência do falecimento de seu genitor, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

Notadamente porque os extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fls. 52/54, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidenciam ser o autor titular do aludido benefício previdenciário (NB 1509361461), com termo inicial fixado em 25 de fevereiro de 1997, data do falecimento de Benedito Ezequiel. Tal fato configura a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).

Não é demais lembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

Não obstante, resta a apreciação do pedido de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua genitora. O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço

militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 26 de novembro de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 12 de junho de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 22.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se pela CTPS de fls. 24/27 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexos a esta decisão que a *de cujus* mantivera vínculos empregatícios nos seguintes períodos:

- Antonio Sertorio, entre 01 de julho de 1989 e 30 de novembro de 1989;
- Antonio Sertorio, entre 02 de julho de 1990 e 13 de novembro de 1990;
- Antonio Sertorio, entre 03 de junho de 1991 e 09 de novembro de 1991;
- Antonio Sertorio, entre 01 de julho de 1992 e 30 de novembro de 1992;
- Alexandre Henrique V. Sertorio, entre 14 de junho de 1993 e 05 de julho de 1993;
- Antonio Geraldo Aníbal, entre 16 de agosto de 1993 e 31 de outubro de 1993;
- Antonio Geraldo Aníbal, entre 21 de junho de 1994 e 15 de outubro de 1994.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 14 (quatorze) anos e 10 (dez) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não sendo aplicável à espécie a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser entendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período

de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. *Apelação improvida. Sentença mantida.*

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Frise-se, no entanto, que, ainda que fossem consideradas as aludidas prorrogações, a perda da qualidade de segurado manter-se-ia.

É válido ressaltar que o extrato de fl. 28 não demonstra que a *de cujus* ostentava a qualidade de segurado, mas apenas que era beneficiária de pensão por morte (NB 1057662051), desde 25 de fevereiro de 1997, instituída em decorrência do falecimento de seu esposo.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, a *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, uma vez que, conquanto houvesse completado a idade mínima de 60 anos em 02 de fevereiro de 2002, não contava com número de contribuições previdenciárias suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por idade, tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, no tocante ao pedido de pensão em decorrência do falecimento de seu genitor, de ofício, **julgo extinta a ação, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do citado diploma, e, no mais, **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021500-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA PIRES BONIOLO
ADVOGADO : MARCELA CRUZ E SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00243-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA PIRES BONIOLO contra o

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 63/65 julgou improcedente o pedido.

Em razões de apelação interposta às fls. 78/81, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 24 de novembro de 2010 e o aludido óbito, ocorrido em 15 de dezembro de 2005, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 10.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se pela CTPS de fls. 12/14 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 44/48 que o *de cujus* mantivera vínculos empregatícios nos seguintes períodos: entre 01 de outubro de 1969 e 18 de março de 1970; 04 de agosto de 1970 e 23 de junho de 1971; 01 de outubro de 1978 e 30 de outubro de 1978; 01 de maio de 1979 e 30 de setembro de 1979; 01 de janeiro de 1981 e 30 de abril de 1981, bem como, vertera contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, entre 01 de junho de 1990 e 30 de agosto de 1991.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 14 (quatorze) anos e 03 (três) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não sendo aplicável à espécie a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. Apelação improvida. Sentença mantida.

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Frise-se, no entanto, que, ainda que fossem consideradas as aludidas prorrogações, a perda da qualidade de segurado manter-se-ia.

Ademais, conquanto os depoimentos de fls. 60/61 reportem-se ao exercício de atividade laborativa pelo *de cujus*, na condição de pedreiro, torna-se inviável a prova da qualidade de segurado exclusivamente por meio de

testemunhas, uma vez que, em se tratando de contribuinte individual, compete ao segurado obrigatório efetuar o próprio recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico, nos termos do art. 11, V, h, da Lei nº 8.213/91.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, uma vez que, conquanto houvesse completado a idade mínima de 65 anos em 08 de junho de 2005, contava com apenas 42 contribuições previdenciária, número insuficiente a ensejar a concessão de aposentadoria por idade, tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No tocante ao pedido de desconto das contribuições devidas em benefício eventualmente concedido, tal providência não encontra amparo legal, sendo inaplicável à espécie o disposto no art. 115, I, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

III. Com relação ao desconto no valor do benefício de contribuições devidas à Previdência, esclareça-se que a Constituição Federal veda expressamente tal procedimento (artigo 195, II), e o disposto no artigo 115, I, da Lei n.º 8213/91, in verbis: "Podem ser descontados dos benefícios: I- contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;" , tem como objetivo resguardar o direito do segurado empregado à percepção de benefício, quando então as contribuições devidas são cobradas do empregador, ou seja, não há desconto no valor do benefício, mas tão-somente a cobrança do débito devido do denominado responsável legal, tendo em vista que o empregado não pode ser prejudicado por incumbência que não lhe era devida.

IV. Sendo assim, com relação ao empregado facultativo não se aplica o disposto no artigo 115, inciso I, da Lei nº 8.213/91, pois ele mesmo é o próprio responsável legal pelas contribuições previdenciárias devidas. V. Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, 7ª Turma, AC 2001.61.07.003843-5, Des. Federal Walter do Amaral, DJF3 29/04/2009, p. 1399).

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024717-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSARIA DE OLIVEIRA MOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE
No. ORIG. : 10.00.00110-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROSARIA DE OLIVEIRA MOTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 63/65 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 73/77, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de

não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, por sua vez, instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e, em seu art. 6º, dispôs sobre a pensão por morte devida aos dependentes do trabalhador rural, observando-se a ordem preferencial, consistindo numa prestação paga mensalmente, à ordem de 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor à época no País.

Posteriormente, em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada Lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

A referida Lei Complementar, nos arts. 6º, §§ 2º e 8º, elevou a mensalidade da pensão para 50% (cinquenta por cento) do maior salário-mínimo vigente, vedando, contudo, a acumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por velhice ou por invalidez tratadas nos art. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, ressalvado, contudo, o direito de opção e fixou como termo inicial a data do óbito.

Com o advento da Lei nº 7.604/87, de 26 de maio de 1987, estendeu-se o direito à pensão aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 11/71, sendo devido o benefício a partir de 01 de abril de 1987, e não na data do óbito, conforme dispõe:

"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."

Cumprido salientar que, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11 antes referida, considera-se dependente o definido na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior, em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Destaco, por oportuno, que as legislações mencionadas, embora tenham disciplinado os direitos do trabalhador rural, não trouxeram um capítulo destinado aos dependentes. O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, no inciso III, do art. 275, menciona que os dependentes do trabalhador rural seriam as pessoas definidas nos termos e nas condições da Seção II, do Capítulo II, do Título I, da Parte I, ou seja:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 13. É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.

(...)

Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada."

O Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, por sua vez, que expediu nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), reunindo a legislação referente à previdência social urbana, constituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 e pela legislação complementar, considerava como dependentes do segurado as pessoas elencadas, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 201 (redação original), da seguinte forma:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão;

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependente, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202".

No caso em apreço, a ação fora ajuizada em 15 de setembro de 2010 e o aludido óbito, ocorrido em 02 de maio de 1987, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 23.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado, sendo aplicáveis ao caso as regras das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73.

Depreende-se que para a concessão da pensão por morte de trabalhador rural, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos mesmo que de forma descontínua e possuir dependente.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do marido falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) Certidão de Casamento de fl. 16, em que consta ter sido qualificado como operário agrícola, por ocasião da celebração do matrimônio, em 14 de setembro de 1946;

c.) Notas Fiscais do Produtor de fls. 20/33, expedidas em seu nome, entre maio de 1976 e junho de 1984.

d.) Cartão de Identificação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba - SP, expedido quando de sua admissão, em novembro de 1981, juntamente com o comprovante do recolhimento das respectivas contribuições sindicais (fl. 19).

Tais documentos constituem início de prova material da atividade rural do falecido marido da requerente, tendo sido corroborados pelos depoimentos de fls. 60 e 61, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 24 de fevereiro de 2011, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido cônjuge e saber que ele sempre laborou nas lides campestres, profissão que exerceu até a data do falecimento, o que, à evidência, comprova a sua qualidade de segurado.

A relação conjugal existente entre o *de cujus* e a autora foi demonstrada pela Certidão de Casamento de fl. 16.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois segundo o art. 15, do Decreto nº 83.080/79, com redação mantida pelo art. 12 do Decreto nº 89.312/84, a mesma é presumida em relação à esposa.

Em face de todo o explanado a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Mantenho a tutela concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024899-33.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GERALDO QUINTINO DA SILVA
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00077-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pelo INSS, porque não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Outrossim, ressalto não prosperar a alegação do requerente de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."
(TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

Ademais, entendo ser desnecessária a complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 131/137 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, é

desnecessária a complementação da prova.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, do INSS e à **apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025266-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025266-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DERCILIA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO : SANTO JOSE SOARES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 07.00.00236-9 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 64/66 e 70 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 72/78, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 05 de outubro de 2007, o aludido óbito, ocorrido em 22 de junho de 2007, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cuius*. Comprovou-se através do extrato do CNIS, anexado a esta decisão.

No que se refere à dependência econômica, os depoimentos acostados às fls. 62/63, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, confirmaram que a autora sofre de problemas cardíacos e que dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas afirmaram conhecer a autora e saber que o filho sempre ajudou no sustento da casa.

Ademais, pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença na forma acima fundamentada e mantenho a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2011.03.99.025320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO AGATANJO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 07.00.00148-9 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 125/128 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 137/143, suscita a Autarquia Previdenciária pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de a parte autora não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 152/154), no sentido do não conhecimento da remessa oficial e parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei n.º 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116*).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA

SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de

provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

No presente caso, ficou devidamente comprovado através do laudo pericial de fl. 71/74, ser o autor portador de poliomelite (paralisia infantil), com comprometimento em membros inferiores de forma assimétrica, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Não obstante o *expert* ter afirmado possuir o requerente capacidade residual funcional, sua incapacidade deve ser entendida como total, tendo em vista seu baixo grau de escolaridade e a ausência de qualificação profissional para o exercício de outras atividades, o que praticamente o exclui do mercado de trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 07 de janeiro de 2007 (fls. 98/101) informou que o postulante reside com amigos em imóvel cedido e não possui qualquer renda, dependendo da ajuda terceiros para a sua sobrevivência.

Portanto, entendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da parte autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprе salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser alterados para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumprе salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : INE TERESINHA DA ROCHA
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00149-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por INE TERESINHA DA ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 61 julgou improcedente o pedido.

Em razões de apelação interposta às fls. 67/89, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 12 de agosto de 2009, o aludido óbito, ocorrido em 09 de agosto de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido trazendo aos autos a Certidão de Casamento de fl. 12, onde consta ter sido ele qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1980.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural do *de cujus*, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 36, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, verificam-se vínculos empregatícios de natureza urbana, estabelecidos pelo seu falecido esposo nos seguintes períodos:

- Construtora Nelson Barbieri Ltda., entre 05 de agosto de 1975 e 12 de janeiro de 1976;
- CIC Construções Industriais e Comércio Ltda., entre 06 de novembro de 1976 e 15 de setembro de 1977;
- F.S. Ferraz Engenharia e Construções Ltda., entre 01 de março de 1979 e 14 de novembro de 1979;
- F.S. Ferraz Engenharia e Construções Ltda., entre 03 de dezembro de 1979 e 26 de agosto de 1981;
- F.S. Ferraz Engenharia e Construções Ltda., entre 19 de outubro de 1981 e 19 de janeiro de 1982;
- Prefeitura Municipal de Teodoro Sampaio, entre 01 de março de 1988 e 28 de fevereiro de 1989;
- Construtora Vera Cruz Ltda., entre 06 de novembro de 1991 e 22 de novembro de 1991;
- Mendes Júnior Engenharia S/A., entre 28 de novembro de 1991 e 07 de maio de 1994.

Nesse contexto, resta evidenciado que o *de cujus* tornara-se trabalhador urbano, tendo vertido 90 (noventa) contribuições previdenciárias nessa condição, não havendo nos autos início de prova material a demonstrar que ele tenha retornado ao trabalho nas lides campesinas.

É válido ressaltar, ademais, que a Certidão de Óbito de fl. 61, deixou assentado que, por ocasião do falecimento, Renato Pereira da Rocha ostentava a profissão de pedreiro.

A prova testemunhal de fls. 62/63, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural do falecido, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades do mesmo, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Assim, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, uma vez que, conquanto contasse com mais de 65 anos de idade ao tempo do óbito, não houvera preenchido a carência mínima necessária a ensejar a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural ou urbano, tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029142-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029142-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO RIBEIRO D CRUZ
ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA
No. ORIG. : 09.00.00052-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho rural em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Em caso de reconhecimento de tempo de serviço rural, pleiteia a ressalva no tocante à carência e à contagem recíproca (artigos 55, § 2º e 96, IV, da Lei n. 8.213/91).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso vertente, há início de prova material no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1980.

Nesse sentido, os vínculos rurais anotados em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS desde 1º/3/1985.

De igual modo, ressalta-se apontamento em nome do genitor do autor (Sr. Manoel Ribeiro) como a declaração de rendimentos de pessoa física de 1970.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do ano de 1970. Nessa esteira, foram genéricos e mal circunstanciados para estender a eficácia do apontamento citado. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011. Ademais, as certidões de nascimento da parte autora e de seu irmão são extemporâneas aos fatos controvertidos.

Anoto ser passível de reconhecimento o trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade (STJ, AR 3629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008)

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o trabalho rural reconhecido na r. sentença, no interstício de 25/1/1971 a 28/2/1985, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos, à época da reforma constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Na hipótese, em virtude do reconhecimento parcial do período requerido, ausente o requisito temporal na data da EC 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91 e, também, na data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Ademais, no ajuizamento da ação (29/5/2009) a parte autora contava 50 anos de idade. Dessa forma, ausente o requisito etário exigido para a aplicação da regra transitória insculpida no artigo 9º da EC n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) reconhecer** o trabalho rural no interstício de 25/1/1971 a 28/2/1985, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e **(ii) julgar improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029788-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FABIANO BATISTA TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO : DOMINGOS REINALDO TACCO
REPRESENTANTE : HILDA DO CARMO TEIXEIRA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00113-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 85/88 julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 92/95, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 107/108), no sentido do desprovimento do apelo.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição

da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LÉGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a 1/4 do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida

extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

No presente caso, verifica-se que a suspensão do benefício levada a cabo pelo INSS, fundamentou-se no fato de a renda familiar ser superior a ¼ do salário-mínimo. Desta feita, a controvérsia cinge-se à questão da hipossuficiência econômica.

No presente caso, não fora demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social realizado em 17 de agosto de 2010 (fls. 68/70) informou ser o núcleo familiar composto pelo autor, sua mãe e seus irmãos, os quais residem em imóvel cedido, garantido de móveis simples, mas em razoável estado de conservação.

Não obstante a assistente social ter incluído Edi Carlos Dias Pereira (irmão do demandante) no núcleo familiar, segundo informações dadas ao assistente social, o mesmo encontra-se detido por não pagar pensão alimentícia.

A renda familiar decorre da pensão por morte recebida pela genitora do requerente, no valor de R\$908,06, equivalente a 1,66 salários mínimos à época.

Desta feita, mesmo considerada a despesa com medicamento (R\$100,00 mensais), à míngua de outros elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, entendo que a renda familiar auferida impede a concessão do benefício pleiteado.

Cumprido ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Desta feita, ausente a hipossuficiência exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031796-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031796-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ALVINO LOPES DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00136-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido; sobrestada, porém, a cobrança da verba honorária em virtude da gratuidade de Justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o *"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"*.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de *"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"*. Isso porque esse dispositivo *"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"*. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, *"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"*.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO

REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. **O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

3. **Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, **o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

3. **Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."**

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. **Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de

9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 17/9/2004, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 1/2/2001, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência** da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente,

cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031956-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031956-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUIZ REBESCHINI
ADVOGADO : MARCELO GONCALVES PENA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00063-5 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido. Contudo, deixou de condenar a parte recorrente na verba de sucumbência, em virtude da gratuidade de Justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o *"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"*.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de *"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"*. Isso porque esse dispositivo *"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"*. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, *"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"*.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente

recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. *Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

3. *Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

4. *Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."*

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. *Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

2. *Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.*

(...)

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

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por

cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que **determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.**

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, **não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÍQUOTAS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se do extrato INFBEN carreado aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 20/5/2005, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 19/5/2003, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência** da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037221-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA EUGENIO DE SOUZA LIDAO
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
SUCEDIDO : VALDOMIRO RAFFA LIDAO falecido
No. ORIG. : 10.00.00018-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 118/122 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 126/130, pugna a Autarquia Previdenciária pela alteração do termo inicial e pela minoração dos honorários advocatícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Em virtude do óbito do autor, deferida a habilitação de herdeiros (fl. 157).

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 165/168), no sentido do desprovimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Termo inicial mantido na data do indeferimento administrativo, 19 de junho de 2009. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037260-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANA APARECIDA ROSOLEN
ADVOGADO : BENEDITO TARIFA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 10.00.00107-7 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANA APARECIDA ROSOLEN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença monocrática de fls. 108/111 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 114/121, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. art. 557 do Código de Processo Civil.

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade *ad causam* para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão *causa mortis* aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semi-aberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "*certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente*", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS). Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade*" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

A propósito, diante de eventual situação de desemprego, o disposto no art. 116, § 1º, deve ser interpretado *cum grano sallis*, a fim de não tomar em mau sentido a finalidade do benefício, uma vez que o último salário-de-contribuição, mesmo se decorrido tempo considerável entre sua competência e a prisão, é fator determinante da adequação do caso concreto à definição daquilo que se reputa segurado de baixa renda.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2002 a 31/05/2003 - R\$ 468,47 (Portaria MPAS nº 525/2002); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); a partir de 1º/01/2010 - R\$798,30 (Portaria MPS nº 350/09).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

A teor do art. 40 da LBPS, o dependente beneficiário do auxílio-reclusão faz jus ao abono anual.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semi-aberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

Além das circunstâncias previstas para pensão por morte, o auxílio-reclusão cessa também com óbito do apripionado, ocasião em que se converte automaticamente no benefício *causa mortis*, ou, ainda, na eventualidade de transferência para prisão albergue, cumprimento da pena em regime aberto ou liberdade condicional.

Ao caso dos autos.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de companheira de Valmir Aparecido de Aquino, recolhido à prisão desde 10 de junho de 2010, conforme comprova o Atestado de Permanência Carcerária de fl. 39.

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, uma vez que a CTPS de fls. 09/10 evidencia que seu último vínculo empregatício deu-se a partir de 01 de agosto de 2007, tendo sido interrompido em junho de 2010, em decorrência de seu encarceramento.

Quanto à renda auferida pelo segurado, constata-se pelo extrato de fl. 53, acostado aos autos pela Autarquia Previdenciária, que seu último salário-de-contribuição, relativo ao mês de maio de 2010, correspondia a R\$ 2.201,25 (dois mil e duzentos e um reais e vinte e cinco centavos), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria MPS nº 333/2010, vigente à época de seu recolhimento à prisão, no importe de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043480-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043480-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROBSON ADOLFO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IVANI MOURA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00020-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROBSON ADOLFO DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 96/98 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 100/103, pugna a parte autora pela reforma da sentença, alegando que faz jus ao recebimento das parcelas vencidas de pensão por morte, entre a data do óbito de seu genitor e aquela em que completou 21 anos de idade.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, de fato determina que o termo inicial do benefício será a data do óbito, caso este seja requerido em até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Verifico da Certidão de Nascimento de fl. 15, que o autor nasceu em 27 de junho de 1988, ou seja, era absolutamente capaz ao tempo do óbito de seu genitor, ocorrido em 04 de abril de 2007 (fl. 17), no entanto, deixou para ajuizar a presente demanda em 27 de janeiro de 2010, quando já contava com mais de 21 anos de idade.

O ajuizamento tardio desta demanda, depois de transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias da ocorrência do óbito, conforme estabelecido pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, não permite a retroação do termo inicial do benefício à data do evento morte.

Apenas em relação ao menor absolutamente incapaz quando do ajuizamento da ação, o benefício deve ser concedido desde a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam o reconhecimento da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Não havendo nos autos menção a eventual invalidez ou qualquer outro fator determinante de prorrogação, há que ser observada a superveniência do limite idade (21 anos) antes mesmo da propositura desta ação, motivo pelo qual não remanesce a condição de dependência, requisito essencial à concessão do direito pleiteado.

Vale destacar que, na hipótese dos autos, ocorreram dois fatores fundamentais: primeiro, o benefício deixou de ser requerido no prazo de 30 dias após o óbito do pai; segundo, o requerente era absolutamente capaz ao tempo da sua ocorrência e contra ele fluía, normalmente, o prazo prescricional.

Logo, considerando que o termo inicial para eventual concessão da benesse em situação como tal haveria de ser fixado na data da citação (19/03/2010) e que o próprio direito material já se encontrava extinto ao tempo do ajuizamento da demanda, em decorrência do limite etário estabelecido pela legislação previdenciária, não remanesce, nesta esfera, qualquer parcela devida ao autor.

Nesse passo, não merece reparos a r. sentença monocrática, pelo que se impõe o não acolhimento das razões do apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045686-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045686-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : YOSSIO KUKUBU
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00152-9 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 122/123 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 126/129, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às

suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 101/102, o qual concluiu que o periciando é portador de neoplasia maligna de mandíbula, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas desde 04 de julho de 2006.

Conquanto o requisito da carência mínima, previsto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, não seja exigível *in casu*, visto que a patologia diagnosticada no laudo pericial está elencada no rol do art. 151 da referida Lei, o mesmo não ocorre com qualidade de segurado, a qual deve ser demonstrada na data de início da incapacidade.

Analisando os documentos de fls. 10/36, bem como os extratos do CNIS de fls. 54/56, extrai-se que o demandante verteu contribuições ao Sistema Previdenciário, por períodos descontínuos, até agosto de 1996, retornando posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de contribuinte individual, em abril de 2007.

Assim sendo, evidencia-se que o mal incapacitante que acomete o autor remonta a período em que o mesmo não mais possuía a qualidade de segurado (julho de 2006) e anterior ao seu retorno ao RGPS, ocorrido apenas em abril de 2007, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045967-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045967-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ROSITA ANA DUTRA DE SOUSA
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00158-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046145-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE ANTONIO RIBEIRO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 71/73 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 77/87, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto,

a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco as Certidões de Nascimento de filhos (fls. 15/17), a Certidão de Casamento (fl. 18), os quais o qualificam como agricultor e sua esposa como professora, por ocasião da lavratura de assentamentos e do matrimônio, em 1977/1983.

Também carrou aos autos o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 21), o Termo de Compromisso de Inventariante (fl. 20), os quais o qualificam como lavrador/agricultor, em 1970 e 1996.

Ademais, carrou aos autos o Compromisso Particular de Permuta de Imóveis Rurais (fl. 22), o Instrumento de Cessão e Transferência de Direitos de Compra (fl. 24/25), o Contrato Particular de Compromisso de Venda e Compra de imóvel rural (fl. 26), bem como o Contrato de Comodato (fl. 28/29), em nome do autor.

Em princípio, tais documentos constituiriam início razoável de prova material da sua própria atividade rural, em regime de economia familiar, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, verifica-se pela documentação acostada aos autos que desde a celebração do matrimônio (08/07/1977), a esposa do requerente exercia atividade como professora, profissão que perdurou até seu falecimento, ocorrido em 17 de setembro de 1996 (fl. 19).

Referida informação, a meu sentir, inviabiliza o enquadramento da parte autora como segurado especial, pois o exercício das lides rurais nunca foi o único meio de subsistência da família.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

Desta maneira, a prova testemunhal de fls. 68/69 restou isolada em afirmar o labor da parte autora nas lides rurais, como segurado especial. Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, não prosperam as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047691-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROMILDA MILANI NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL BELZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00142-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 60/61 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, em virtude de haver coisa julgada, bem como aplicou multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais de fls. 63/99, pugna a parte autora pela nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, bem como que seja afastada a condenação de litigância de má-fé.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese dos autos, verifica-se a existência do Processo nº 2007.03.99.031475-7 (fls. 44/51), idêntico à

presente demanda quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, proposto no Juízo de Direito da 1ª Vara de Cafelândia-SP, com trânsito em julgado em 12 de junho de 2009, o que impõe a extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada.

Por outro lado, quanto à condenação do patrono da autora em litigância de má-fé, o Código de Processo Civil disciplina suas hipóteses de ocorrência, a saber: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados; e interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório expresso (art. 17).

Excetuadas as circunstâncias acima previstas, o exercício do direito de defesa, por si só, não se presta a caracterizar a litigância de má-fé, desde que justo o motivo que ensejou a impugnação arguida, independentemente de seu êxito ou não.

Confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA DO MUNICÍPIO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO DA PARTE ADVERSA - EXCLUSÃO DA MULTA.

(...)

Ao usar o direito de recorrer e cumprir o seu dever, não pode a municipalidade ser qualificada de litigante de má-fé, sendo infundada a aplicação de multa prevista no artigo 18 do Código de Processo Civil, caso não comprovado o abuso e o efetivo prejuízo da parte adversa.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 331594, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 20/09/2001, DJU 29/10/2001, p. 188).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar a condenação em litigância de má-fé. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047746-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA LUZIA DA SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00041-5 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 51/52, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 58/61, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que

alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que

dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2001 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pela carência necessária, 120 meses.

No presente caso, verifica-se que a parte autora trouxe aos autos, com o intuito de comprovar o seu alegado labor rural, a Declaração da 218ª Zona Eleitoral de fl. 09, datada de 19 de abril de 2010, a qual deixa assentado que a ocupação profissional declarada ao juízo eleitoral era de trabalhador rural. Em seguida, em 09 de agosto do mesmo ano, a postulante outorgou procuração a fim de propor a presente demanda, esta ajuizada em 16 de setembro de 2010.

Desta análise, fica evidente que a autora requereu a mencionada Certidão com o propósito de produzir prova material em seu favor, uma vez que não trouxe nenhum documento relativo à possível condição de rurícola de seu marido, a ela extensível ou a qualificando como trabalhadora rural.

Ademais, informações constante na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais fls. 21/24 revela vínculos urbanos por parte da requerente a partir de novembro de 1975, o que obsta à concessão do benefício pleiteado.

Desta maneira, a prova testemunhal de fls. 53/54 resta isolada em afirmar o labor da parte autora nas lides rurais.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Portanto, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047764-50.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.047764-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: GENI CORREIA ALVES
ADVOGADO	: ROGER C DE LIMA RUIZ
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00068-5 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 79/84, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 87/97, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da

Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem

a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2006 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pela carência necessária, 150 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, verifico que a requerente casou-se por três vezes, a primeira vez,

em novembro de 1974 e seu marido exercia atividade urbana como motorista (fl. 09), serviço exercida até o seu falecimento conforme a Certidão de Óbito de fl. 12; o segundo casamento ocorreu em março de 1994, nesta ocasião o marido trabalhava na lavoura e já estava aposentado quando se deu seu óbito em agosto de 2002 (fl. 12), por fim, a Certidão de Casamento de fl. 13, qualifica o atual marido da autora como capataz, em fevereiro de 2006.

Nesse passo, insta consignar que referidos documentos não retroagem ao período anterior a edição da Lei nº 8.213/91, portanto, dado o lapso de tempo posterior a março de 1994 e data do ajuizamento da ação, ou mesmo dos tempos atuais, não é permitido o cômputo da carência pelo período mínimo de 150 (cento e cinquenta) meses, ou seja, 12 anos e meio de atividade laboral, nesse passo, cumpre esclarecer que a parte autora teria que comprovar o labor rural por 180 meses.

De sorte que a prova testemunhal de fls. 74/75 resta isolada em afirmar o labor da parte autora nas lides rurais.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009946-33.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.009946-3/MS

RELATOR : Juiz Federal NINO TOLDO
APELANTE : CARLOS ALBERTO VACCARI JUNIOR
ADVOGADO : ECLAIR NANTES VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099463320114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por CARLOS ALBERTO VACCARI JUNIOR em face de sentença proferida pela 4ª Vara da Subseção de Campo Grande/MS, que julgou extinta a demanda, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, a Vara de origem considerou a carência da ação por falta de interesse processual, porquanto não houve, por parte do autor, requerimento administrativo de prorrogação do benefício pleiteado, mesmo após a sua intimação para tanto.

Alega o apelante, em síntese, que o esgotamento das vias administrativas não é condição *sine qua non* para legitimar a propositura de ação visando à manutenção do auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, evitando assim a situação de desamparo a muitos segurados justamente no momento em que mais precisariam.

Somente depois de ultrapassado esse prazo, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo o benefício previdenciário pretendido.

Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica. Nesse sentido, transcrevo julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALTA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. DISSÍDIO COM A SUM. 89/STJ NÃO OCORRENTE.

1 - SE A INTERESSADA, SEM NENHUM PEDIDO ADMINISTRATIVO, PLEITEIA DIRETAMENTE EM JUÍZO BENEFÍCIO NÃO ACIDENTÁRIO (PENSÃO POR MORTE), INEXISTE DISSÍDIO COM A SUM. 89/STJ ANTE A DESSEMELHANÇA ENTRE AS SITUAÇÕES EM COTEJO, SENDO, POIS, CORRETO O JULGADO RECORRIDO AO FIXAR A AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO - INTERESSE DE AGIR - PORQUANTO, A MINGUA DE QUALQUER OBSTÁCULO IMPOSTO PELA AUTARQUIA FEDERAL (INSS), NÃO SE APERFEIÇA A LIDE, DOUTRINARIAMENTE CONCEITUADA COMO UM CONFLITO DE INTERESSES CARACTERIZADOS POR UMA PRETENSÃO RESISTIDA.

2 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(Ministro FERNANDO GONÇALVES (1107)- REsp 147408/MG RECURSO ESPECIAL 1997/0063112-5T6 - SEXTA TURMA - Data Julgamento 11/12/1997 - Data Publicação DJ 02.02.1998 p. 156).

Dessa forma, somente com o prévio requerimento administrativo, objetivando a prorrogação do auxílio-doença em curso ou a sua conversão em aposentadoria por invalidez, é que surgirá o interesse processual, seja comprovando o seu não recebimento no protocolo, seja comprovando a falta de apreciação no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou, ainda, o indeferimento do pedido.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002680-74.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VICENTE MAIA DA SILVA
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026807420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício com base nas alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, em síntese, que os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem corresponder àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), no reajuste do benefício para preservação do valor real.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de serviço, DIB 24/10/1995), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R\$ 768,36, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R\$ 832,66.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-55.2011.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDEVINO RAIMUNDO
ADVOGADO : MARIA ISABEL ORLATO SELEM e outro
No. ORIG. : 00012185520114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 85/89 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 95/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O

entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

A incapacidade para o trabalho é matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial, de fls. 52/67, concluiu que o periciando é portador de abaulamento discal difuso L4-L5 e L5-S1.

Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma parcial e temporária para o labor.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, o conjunto fático e o livre convencimento motivado, entendo como devido o benefício de auxílio-doença.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à

convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-82.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000401-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUIZ DA CRUZ MESQUITA DE SOUSA
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004018220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido; contudo, a cobrança da verba honorária foi sobrestada, em virtude da gratuidade de Justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, na qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio doença, nos termos do pedido exordial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o *"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"*.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de *"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"*. Isso porque esse dispositivo *"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"*. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, *"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"*.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por **mera conversão** de auxílio-doença.

Nesse sentido (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRADO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRADO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRADO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Recurso especial improvido."

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe 3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se do extrato INFBEN carreado aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 16/3/2004, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 19/12/2002, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência** da matéria ora abordada, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001053-21.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001053-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO CARLOS SORCI
ADVOGADO : VALSOMIR FERREIRA DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010532120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, em virtude de haver coisa julgada, bem como aplicou multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais de fls. 105/117, alega a parte autora, inicialmente, a nulidade da r. *decisum*. Ademais, requer a devolução dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito, ou ainda, a reforma da sentença e a procedência integral do feito. Por fim, postula a exclusão da condenação por litigância de má-fé.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas conseqüências

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese dos autos, verifica-se a existência do Processo nº 2008.63.17.005518-1 (fls. 98/99), idêntico à presente demanda quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, proposto no Juizado Especial Federal Cível de Santos André/SP, com trânsito em julgado em 31 de março de 2009, o que impõe a extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada.

Por outro lado, verifica-se *in casu* a não configuração de litigância de má-fé, por se fazer necessário o preenchimento de 3 requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa.

Ademais, a parte autora deduziu em juízo pretensão legítima, prevista em nosso ordenamento processual, qual seja, a concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença). Em suma, o direito

de submeter determinado pedido ao crivo do Judiciário, em que pese a carência de interesse processual, não configura, *de per se*, qualquer dos requisitos deflagradores da litigância de má-fé, razão por que esta condenação deve ser afastada.

A jurisprudência assim tem se manifestado:

"Entende o STJ que o art. 17 do CPC, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação da pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade".

(STJ - 3ª Turma - REsp 418.342/PB - Rel. Min. Castro Filho, j. 11.6.02, v.u., DJ 5.8.02, p. 337).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar a condenação decorrente da litigância de má-fé. No mais, mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001868-18.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ALBERTO TOSHIHIDE TSUMURA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018681820114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 106/110 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 115/118, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício.

Por sua vez, em razões de apelação de fls. 121/122, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 125/126), no sentido do desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento do recurso da parte autora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há

de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que

vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116*).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG,

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 73/79, o autor é portador de epilepsia, transtorno depressivo recorrente e seqüela traumática em punho direito, o que lhe imputa uma incapacidade total e definitiva para o trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 30 de agosto de 2010 (fls. 93/94) informou ser o núcleo familiar composto pelo requerente e sua companheira, os quais residem em imóvel de madeira e desprovido de infraestrutura básica, quanto à energia elétrica e à coleta de esgoto, encontrando-se situado em área de risco.

A renda familiar decorre do benefício de prestação continuada recebido pela companheira do autor, no valor de um salário mínimo, conforme informações reveladas pela assistente social.

Cumprе salientar que o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 prevê que o valor do benefício de prestação continuada concedido a qualquer membro da família, não entra no cômputo da renda mensal *per capita* para a concessão do mesmo benefício a outra pessoa da mesma unidade familiar, razão pela qual o valor referido não será computado para os efeitos mencionados.

Ademais, a diligente assistente social noticiou que a família possui despesas com aquisição de medicamentos, no importe de aproximadamente R\$50,00, o que compromete o orçamento.

Portanto, entendendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da parte autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado

De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumpra salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo, protocolado em 27 de fevereiro de 2008 (fl.17).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso da parte autora** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000209-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OTTO DITTRICH JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00002093920114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial, dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "....*inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória*

indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do

Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004224-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004224-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO BATISTA BAZAN
ADVOGADO : SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042245120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que

houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não

foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004371-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PRIMO MAGON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULISSES MENEGUIM e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043717720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem

direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000627-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA MARQUES DOS SANTOS CARRERO
ADVOGADO : HELIELTHON HONORATO MANGANELI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 11.00.04098-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SONIA APARECIDA MARQUES DOS SANTOS CARRERO em face da decisão monocrática de fl. 36, proferida por este Relator, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Em razões recursais de fls. 38/40, sustenta a embargante a existência de contradição na decisão, uma vez que o requerimento administrativo se faz necessário somente nos casos de concessão de benefício, e não de revisão.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado, o qual expressou o entendimento deste Relator no sentido da imprescindibilidade do requerimento administrativo, seja na hipótese de concessão de benefício ou revisão de aposentadoria já concedida.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000637-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000637-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ORADIAS LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : HELIELTHON HONORATO MANGANELI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 11.00.04087-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ORADIAS LOPES DOS SANTOS em face da decisão monocrática de fl. 35, proferida por este Relator, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Em razões recursais de fls. 37/39, sustenta o embargante a existência de contradição na decisão, uma vez que o requerimento administrativo se faz necessário somente nos casos de concessão de benefício, e não de revisão.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado, o qual expressou o entendimento deste Relator no sentido da imprescindibilidade do requerimento administrativo, seja na hipótese de concessão de benefício ou revisão de aposentadoria já concedida.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003536-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003536-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : OSVALDO SIMAO
ADVOGADO : ANA LUIZA NICOLSI DA ROCHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00026-2 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSVALDO SIMAO contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, deferiu a antecipação de tutela objetivando a renúncia da aposentadoria atualmente percebida e a concessão de benefício mais vantajoso, computando-se as contribuições recolhidas posteriormente àquela.

Em razões recursais de fls. 02/13, alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que se refere à matéria em destaque, perfilho da orientação adotada pela 9ª Turma deste E. Tribunal, no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Desnecessidade de produção de prova pericial, já que a matéria é eminentemente de direito.

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário.

Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(AC nº 2008.61.83.004160-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/11/2010, DJF3 12/11/2010, p. 1176).

Daí, não se mostra razoável extrair a verossimilhança das alegações acerca do direito vindicado.

Sopos a presente hipótese, ainda, a inexistência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação à parte autora, uma vez que a manutenção regular de seu benefício, embora aquém do valor pretendido com a revisão de sua RMI, assegura-lhe o pagamento de renda mensal suficiente ao próprio sustento, resguardando-o de possíveis gravames enquanto não sobrevém a prestação jurisdicional definitiva. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 2004.03.00.028014-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14/12/2004, DJU 31/01/2005, p. 535; 10ª Turma, AG nº 2004.03.00.029549-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 26/10/2004, DJU 29/11/2004, p. 336; 9ª Turma, AG nº 2002.03.00.048634-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 535.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo.**

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003916-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : LUIZ DE MOURA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 05.00.00150-1 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ DE MOURA em face da r. decisão que, em execução relativa à ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a incidência de multa por atraso na revisão do benefício.

Sustenta a agravante que o Juízo monocrático teria que aplicar a astreinte pela mora no cumprimento da obrigação imposta às fls. 153/155 da ação principal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condenou a autarquia a rever o benefício de aposentadoria por idade.

Assim, tendo em vista que a imposição da multa justifica-se como forma de assegurar o cumprimento das obrigações de fazer e a eficácia dos provimentos jurisdicionais, não há que se falar na sua incidência pois, *in casu*, a tutela preconizada já fora cumprida (fl. 46).

Sobre o tema, trago à colação decisões proferidas pelos Tribunais em casos similares:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES.

1. *É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.*

2. *Contudo, o intuito da imposição de multa não é penalizar a parte que descumpre a ordem, mas apenas garantir a efetividade do comando judicial.*

3. *Hipótese em que, tendo o executado demonstrado que cumpriu a obrigação de implantar o benefício tão logo foi especificamente intimado para tanto e, em seguida, providenciado o complemento positivo para quitar as parcelas havidas desde a citação válida, está descaracterizada a ocorrência de mora e, portanto, torna-se indevida a cobrança da multa."*

(TRF4, AG 2008.04.00.046451-9, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, DE 26.08.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO NO PRAZO FIXADO. MULTA PECUNIÁRIA INDEVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I - *Não obstante o cumprimento da obrigação de fazer, a autarquia procedeu à revisão do valor da renda mensal, conforme requerido pelo agravado, motivo pelo qual não há que se falar em cominação de multa no período ente o primeiro dia após o término do prazo fixado para a implantação do benefício até o dia que antecedeu a revisão do cálculo.*

II - *Afastada a imposição de multa pecuniária, vez que não se trata, na hipótese, de litigância de má-fé.*

III - *Agravo de Instrumento a que se dá provimento."*

(TRF3, AG 2008.03.00.018719-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 01.10.2008).

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004082-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004082-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	: LUIZ TOALDO espolio
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REPRESENTANTE	: MARIA JOSE MARCELINO TOALDO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	: 02.00.00059-3 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo espólio de Luiz Toaldo espolio contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, indeferiu o pedido da parte habilitada, visando o recebimento dos valores atrasados a que faria jus, por força da concessão de pensão por morte derivada de benefício previdenciário concedido na ação de conhecimento.

Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, que faz jus a verba ora pleiteada, pois se trata de mero reflexo da condenação imposta.

Vistos, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 43 do estatuto processual, "*Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos sucessores, observado o disposto no art. 265*".

Muito embora faça referência à "*substituição*", o dispositivo acima se insere no contexto da sucessão processual do falecido. A rigor, enquanto não se encerrar o inventário, é o espólio (conjunto de bens, direitos transmissíveis e obrigações do *de cujus*) quem ocupa o vértice ativo ou passivo da demanda, porém representado pelo inventariante, *ex vi* do art. 12, V, do CPC.

Somente depois de concluídos o inventário e a partilha, poderão os sucessores ingressar na relação jurídica em lugar do falecido, pleiteando cada qual sua cota, observado o incidente de habilitação disciplinado nos arts. 1.055 e seguintes do CPC, não prescindido das regras próprias do Direito de Família.

Nas ações previdenciárias, entretanto, a Lei nº 8.213/91 impôs menor formalismo ao estabelecer que "*O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*" (art. 112).

Sobrevindo o falecimento do segurado no curso da ação, os dependentes relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios legitimar-se-ão à sucessão processual, bastando requerê-la nos próprios autos, a fim de que possam almejar o montante até então devido àquele, independentemente da abertura de inventário.

A partir de então, o conteúdo econômico da execução se pautará pelos limites em que fixada a lide originariamente, vedando-se decidir além do pedido ou mesmo inová-lo, quer na extensão, quer na substância, por influxo dos princípios dispositivo e da congruência (arts. 2º, 128 e 460 do CPC).

Em se tratando da concessão litigiosa de benefício previdenciário, para o que, a depender da espécie, têm-se fatos geradores diversos, considerados, em cada qual, concomitantemente ou não, ora idade, ora carência, ora infortunística (acidente ou morte), dentre outros requisitos, desponta o caráter eminentemente personalíssimo do direito de o segurado auferir em seu nome as prestações mensais que lhe correspondam, remanescendo a seus dependentes, se regularmente habilitados nos autos, o recebimento da importância a que o *de cujus* teria direito em vida, vale dizer, tão-somente dos valores em atraso apurados até a data do óbito. Após esse termo final, as parcelas supostamente devidas deverão ser cobradas em ação própria, se o caso, respeitado o art. 6º do CPC.

E porque se exige à pensão por morte, além do evento determinante, qualidade de segurado e condição de dependente, a eles, sucessores na forma do art. 112 da LBPS, não se assegura o direito de pleitear esse benefício no mesmo processo onde a falecida antes deduzia pretensão distinta e personalíssima (v.g. aposentadoria por idade), a pretexto da mera decorrência.

Tendo versado a demanda sobre a concessão do benefício de aposentadoria por idade, e ocorrendo o óbito de seu titular, o pedido de concessão de pensão por morte deveria ser pleiteado no âmbito administrativo ou judicial, e não obliquamente no mesmo feito em que se deu a sucessão processual dos dependentes quanto aos valores devidos até o falecimento.

Não é outra, aliás, a orientação dos seguintes precedentes: Turma Supl. 3ª seção, AC nº 2007.03.99.007736-0, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 06/05/2008, DJF3 14/05/2008, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 94.03.086041-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 04/12/2007, DJU 19/12/2007, p. 656, ^a Turma, AG nº 2006.03.00.032272-6, Rel. Des. Walter do Amaral, j. 26/02/2007, DJU 26/02/2007, p. 680, 10ª Turma, AG nº 2002.03.00.045264-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 02/12/2003, DJU 30/01/2004, p. 431, 7ª Turma, AC nº 98.03.028856-3, Rel. Juiz Fed. Rodrigo Zacharias, j. 18/09/2006, DJU 30/11/2006, p. 180.

Conclui-se que, em havendo o óbito do titular da ação no curso do processo de conhecimento ou na fase de execução, consubstancia inovação do pedido intentar o recebimento de quaisquer valores apurados após a data do falecimento, bem como requerer a pensão por morte aos sucessores habilitados ou, ainda, determinar que a revisão concedida ao benefício do *de cujus* alcance, nos mesmos autos, os proventos do(s) dependente(s), ressalvadas a todas essas pretensões, estranhas ao objeto da lide, as vias adequadas e autônomas, no âmbito administrativo ou judicial, daí não se cogitando dos princípios da celeridade ou da economia processual, que, *in casu*, resvalam nos arts. 2º, 128 e 460 do CPC.

Tendo versado a demanda sobre a revisão de benefício em manutenção, e ocorrendo o óbito de seu titular, a pensão por morte deveria ser calculada de acordo com a RMI originária, revista nos limites do direito reconhecido, o que se revela providência extra-autos, a se pleitear no âmbito administrativo, e não obliquamente no mesmo feito em que se deu a sucessão processual dos dependentes quanto aos valores devidos até o falecimento. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 94.03.086041-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre

Sormani, j. 04/12/2007, DJU 19/12/2007, p. 656.

No caso dos autos, estando a decisão guerreada obedecendo os termos da fundamentação acima, mister se faz a sua manutenção.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004692-03.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004692-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000164520124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA SANTANA DA SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou à autora a comprovação do requerimento administrativo, assinando-lhe o prazo de sessenta dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do poder judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*". Esta Corte, ao tratar do tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o **prévio exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em

agir.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004948-43.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004948-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO SERPA
ADVOGADO : VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 08000080220128120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIS ANTONIO SERPA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou ao autor a comprovação do requerimento administrativo, assinando-lhe o prazo de trinta dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*". Esta Corte, ao tratar do tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o **prévio exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em agir.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, na forma do art. 557 do CPC, para determinar a suspensão do processo principal pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora promova o requerimento administrativo.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000424-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000424-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FERNANDO CABRAL
ADVOGADO : SOLANGE MARIA MOMENTE HIRAYAMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00091-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde 2002.

A r. sentença monocrática de fls. 96/97 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 100/107, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando

sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 29 de junho de 2009, o requerente estava em gozo de auxílio-doença, conforme extratos do Sistema Único de Benefícios de fl. 73.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de 25 de maio de 2011 (fls. 63/66), o qual concluiu que o periciando é portador de meniscopatia degenerativa, encontrando-se incapacitado de forma parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 57 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de cortador de cana, vale dizer, serviço que demanda grande esforço físico, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva. Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Ademais, extrai-se das respostas apresentadas pelo perito aos quesitos formulados, que a referida incapacidade está presente "*aproximadamente há 7 anos*" (fl. 65), ou seja, desde 2004, considerando a data do laudo.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, no presente caso, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 23 de janeiro de 2006 (fl. 28), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001029-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001029-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SIRLEY CONCEICAO DE LIMA DIAS
ADVOGADO	: MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	: 07.00.00092-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 228/232 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito

submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 237/248, pugna a Autarquia Previdenciária pela modificação da data fixada como termo inicial do benefício. Subsidiariamente, requer que fique consignado a possibilidade de não pagamento a título de atrasados dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa e auferiu salários, bem como esteve em gozo de seguro-desemprego.

A autora, em recurso adesivo interposto às fls. 259/272, pleiteia a reforma da r. sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 31 de agosto de 2010 (fls. 156/162), complementado à fl. 209, o qual concluiu que a pericianda é portadora de alterações na semiologia ortopédica, com grau avançado de osteoporose de difícil controle, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Desta feita, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade **temporária**, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.

A qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 25 de julho de 2007, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 26 de junho de 2006 a 28 de junho de 2007, conforme extratos do Sistema Único de Benefícios de fls. 67 e 91.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 29 de junho de 2007, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Por oportuno, quanto ao fato de que a segurada continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da autora no exercício das atividades laborativas, para o

provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Ressalte-se, contudo, a vedação expressa do artigo 124, parágrafo único, da Lei de Benefícios, que impossibilita o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora em seu recurso adesivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLEUMILDA BALBINA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00060-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 218/219 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 223/226, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, de acordo com os documentos de fls. 07/109 e com os extratos do CNIS de fls. 151/155, verifica-se que a requerente verteu contribuições ao Sistema Previdenciário, na condição de contribuinte facultativo, no período de setembro de 1999 a setembro de 2008, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 28 de junho de 2010 (fls. 201/205), o qual concluiu que a pericianda é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, neurite diabética, cegueira em olho direito e visão subnormal em olho esquerdo, encontrando-se incapacitada de forma total e definitiva para o exercício das atividades laborativas. Ademais, ao responder o quesito n.º 8, formulado pelo MM. Juiz *a quo*, afirmou a *expert* que a requerente está incapaz há aproximadamente 17 anos, ou seja, desde 1993, considerando a data do laudo.

Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora remonta a período em que a mesma não possuía a qualidade de segurada (1993) e anterior ao seu ingresso no RGPS, ocorrido em setembro de 1999, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela autora em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001626-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001626-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NEUSA DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00153-1 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 66/71 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 74/84, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o

ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde

que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Para tanto, juntou aos autos a Certidão de Casamento (fl. 13), qualificando o primeiro marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio, em julho de 1971, bem como a Certidão de Óbito do mesmo, ocorrido em julho de 1987.

Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos Tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor da autora.

Ocorre que esse início de prova material possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Nesse passo, a parte autora carrou aos autos documentos referentes ao seu companheiro Osvaldo Ribeiro da Silva (fls. 15/24). Nota-se que a CTPS dele (fls. 17/24) demonstra atividades rurais, por períodos descontínuos, desde setembro de 1983 a agosto de 1985.

Por sua vez, a requerente, em seu depoimento pessoal, conforme arquivo áudio-visual (CD-R, fl. 60) afirma a sua convivência com Sr. Osvaldo a partir de 1989, portanto, os referidos documentos acostados remontam a tempo anterior a este período, razão pela qual não há como estender a sua condição de rurícola à autora.

Em que pesem as testemunhas ouvidas à fl. 60 (CD-R), afirmarem que a autora há 30 e 35 anos (contados da data da audiência-21/07/2011) trabalha nas lides rurais, essa prova resta isolada nos autos, na medida em que se mostraram vagas e genéricas no que diz respeito ao primeiro casamento da demandante, com Nilson de Carvalho, não demonstrando a carência necessária à concessão do benefício. Aplicando-se à espécie os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. *decisum* de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001714-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001714-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SANDRA CRISTINA CAIRES
ADVOGADO	: JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG.	: 10.00.00097-1 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora postula a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção

monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício perseguido. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta **faz jus** ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (REsp n. 658.634, 5ª Turma, j. em 26/4/2005, v. u., DJ de 30/5/2005, p. 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; REsp n. 884.568, 5ª Turma, j. em 6/3/2007, v. u., DJ de 2/4/2007, p. 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).

Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, de **considerá-la**, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, **segurada** da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/07/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v. u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalto que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, pois cabe à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação dos empregadores.

Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, **desde que comprove o labor no meio rural**.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v. u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em discussão, o parto ocorreu em 10/6/2007.

Ademais, há início de prova material presente nos vínculos rurais do companheiro da autora (atual marido) anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (2006/2007).

No mesmo sentido, certidão de casamento (2009) anota a qualificação de lavrador do cônjuge da autora.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do STJ, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

2012.03.99.001929-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA PAULA WERNECK DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 10.00.00096-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora recorre adesivamente. Requer a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta **faz jus** ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (REsp n. 658.634, 5ª Turma, j. em 26/4/2005, v. u., DJ de 30/5/2005, p. 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; REsp n. 884.568, 5ª Turma, j. em 6/3/2007, v. u., DJ de 2/4/2007, p. 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).

Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, de **considerá-la**, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, **segurada** da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v.u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalto que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, pois cabe à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação dos empregadores.

Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, **desde que comprove o labor no meio rural**.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em discussão, o parto ocorreu em 16/1/2010.

Todavia, não há documentos que demonstrem a faina campesina da parte autora.

Com efeito, a certidão de nascimento do filho não anota o ofício da autora ou de seu marido.

Em relação ao requerimento de atestado de antecedentes criminais da autora, este é extemporâneo aos fatos, pois posterior ao parto.

Por sua vez, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam vínculos urbano do marido (2003, 2005 e 2008/2010), sobretudo no período de gestação.

Ademais, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicado recurso da parte autora.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003174-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003174-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ SIQUEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00160-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do valor real do benefício, com a aplicação índices de reajustamento que menciona.

A r. sentença monocrática de fls. 34/43 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 45/48, sustenta a parte autora o cabimento do reajuste do benefício nos moldes pleiteados, pelo que requer a reforma do *decisum* com a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, disciplinou em seu artigo 202, *caput* :

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:..."

A edição do referido verbete constitucional ocasionou a divergência entre os segurados e o Instituto autárquico, na medida em que para aqueles tal forma de correção dos salários-de-contribuição se daria imediatamente, nos termos previstos na lei nº 6.423/77, sendo que o Instituto entendeu que o citado artigo 202 não seria uma norma auto-aplicável, dependendo de uma lei regulamentadora, que por sua vez, veio a lume com a vigência da Lei nº 8.213/91, fundamentando que ao disciplinar a forma de recálculo dos benefícios previdenciários esta não permitiu o pagamento de diferenças, por ausência de aplicabilidade imediata do comando constitucional.

Ocorre que, por decisão plenária, a Suprema Corte firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Lei Maior *"por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito"* (RE 193456/RS, Relator Min. Marco Aurélio, DJU: 07/11/1997).

Esta eficácia se deu com a edição pelo legislador, em 24 de julho de 1991, da lei nº 8.213/91, conforme se denota do art. 144, revogado pela Medida Provisória Não 2.187-13, de 24 de agosto de 2001:

Art. 144: "Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituíra para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Nesse diapasão, os benefícios previdenciários, concedidos após a edição da Carta Magna de 1988, ou seja, 05/10/1988, devem ser calculados levando-se em consideração a média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do INPC, frisando-se que o recálculo supra citado, não confere o pagamento de diferenças, em virtude desta revisão, haja vista não ter sido o artigo 202 da Carta Magna considerado uma norma de eficácia imediata, consoante entendimento pacificado no Pretório Excelso, acima esposado.

Acompanhando a Suprema Corte, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, também não reconheceu a auto-aplicabilidade da norma em comento, o que se depreende do julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CÁLCULO - ARTIGO 202, DA CF/88 - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136, DA LEI 8.213/91 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202, da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97), o que veio a ocorrer com a edição da Lei 8.213/91.

2 - No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3 - As disposições contidas nos artigos 29, § 2º e 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios.

4 - Precedentes (EResp nºs 195.437/SP, 242.125/SP e 189.218/SP).

5 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

(STJ, 3ª Seção, EResp n.º 199900727509, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 24.03.2004, DJ 26.04.2004, p. 144).

Na seqüência, o INPC foi substituído pelo IRSM, por determinação da Lei nº 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º aplicável até fevereiro de 1994, e, em seguida, pela variação da URV, com o advento da Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 1º. Após, pelo IPC-r (Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 2º), pelo INPC (MP nº 1.053/95, art. 8º, § 3º e suas reedições) e IGP-DI, a partir de maio/96 (MP nº 1.415/96, art. 8º; MP nº 1.663-10, art. 10, convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/98).

Em resumo, até a edição da Lei nº 9.876, de 26/11/99, é devida a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo dos benefícios previdenciários, na forma acima explicitada.

Importante destacar, que os benefícios derivados, como a aposentadoria por invalidez decorrente de um auxílio-doença ou a própria aposentadoria por invalidez e, ainda a pensão por morte decorrente de uma aposentadoria, possuem a mesma sistemática de cálculo para auferir o valor da renda mensal inicial, com a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição que o compuseram.

No tocante à manutenção do valor real cumpre observar que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória nº 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória n.º 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória n.º 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória n.º 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula n.º 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória n.º 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênera de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata , de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.
.....

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.' (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade. Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste. VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;*

3. *O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;*

4. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Na hipótese da presente ação, verifica-se que os autores não fazem jus à aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes, visando à manutenção da preservação do valor real.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003611-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ERASMO OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00091-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Agravo retido interposto às fls. 48/54 pelo autor.

A r. sentença monocrática de fls. 126/127 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 129/136, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa e requer a anulação da r. *decisum*, para a realização de um novo exame médico pericial. No mérito, pleiteia a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, não merece prosperar a matéria preliminar suscitada, pois muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação

obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4-A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5-Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial elaborado em 14 de janeiro de 2011 (fls. 88/90) inferiu que o periciando apresenta transtorno de ansiedade generalizada, entretanto, concluiu o perito afirmando *"Após a realização da presente perícia, entendo se tratar de pessoa absolutamente capaz de conseguir manter sua subsistência através de trabalho próprio"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

2012.03.99.003789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDA ERMENEGILDO MAIA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 10.00.00029-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 83/91 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela específica.

Em razões recursais de fls. 95/102, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O

entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, qualificando seu marido como lavrador no ano de 1972 (Certidão de Casamento - fl. 12).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 52/54, segundo o qual a autora é portadora de doença psiquiátrica, encontrando-se incapacitada total e definitivamente para o trabalho.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 85/86).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, *o dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003906-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003906-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIMAR BARBOSA
ADVOGADO : KELLY CRISTINA JUGNI
No. ORIG. : 08.00.00047-4 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada às fls. 126/127.

Agravo retido interposto às fls. 155/178 pelo INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 267/269 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 279/282, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de fixação do termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça",

conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 09 de abril de 2008, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 06 de junho de 2007 a 31 de outubro do mesmo ano, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios de fl. 49.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 223/231, o qual concluiu que a pericianda apresenta amputação no pé esquerdo, deformidade no braço esquerdo, artrose leve em ambos os joelhos e quadro depressivo secundária à obesidade mórbida, além de perda da sensibilidade na perna esquerda, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Considerando o histórico de vida laboral da demandante, que conta atualmente com 44 anos de idade, que exercia atividades de auxiliar de produção, vale dizer, serviço que demanda esforço físico, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da autora é total e definitiva.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação**, para manter a sentença recorrida. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003943-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003943-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANA FLORIANO MACHADO
ADVOGADO : SILAS CLAUDIO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 08.00.00163-0 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 28).

A r. sentença monocrática de fls. 163/165 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 176/184, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a

incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente estava em gozo de auxílio-doença a partir de 23 de outubro de 2003, conforme extrato do CNIS de fl. 14.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 98/113, o qual concluiu que a pericianda é portadora de patologia psiquiátrica, obesidade, diabetes e hipertensão arterial.

Diante disso, afirmou o *expert* que a requerente está incapacitada de forma total e permanente para exercer suas atividades habituais.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na

hipótese excepcional de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15248/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006414-05.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DINEA LANDIOZE CAPUCHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA LANDIOZE CAPUCHO e outro
No. ORIG. : 00064140520084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DINEA LANDIOZE CAPUCHO contra o INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

Tutela antecipada à fl. 213 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 262/265 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 269/271, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Verifico que a autora já houvera pleiteado perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo- SP o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, o qual fora julgado improcedente, consoante se vislumbra da cópia da sentença de fls. 27/35.

Para se conhecer dos limites da *res judicata* constituída, cumpre trazer algumas breves considerações acerca dos pedidos deduzidos nas ações tidas por idênticas.

A parte autora, em 18 de dezembro de 2006, propôs, junto à 1ª Vara da Justiça Federal de São Bernardo do Campo - SP, a ação de aposentadoria por idade em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujos autos receberam o nº 0007516-33.2006.4.03.6114.

Já a presente ação foi ajuizada em 28 de outubro de 2008, perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo - SP, pela mesma autora contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o desiderato de obter aposentadoria por idade.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou *coisa julgada*, o processo será extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas conseqüências.

Constada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Confira-se a jurisprudência acerca da matéria:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COISA JULGADA. AFRONTA. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR. ANISTIA. ART. 8º DO ADCT. PROMOÇÕES. UTILIZAÇÃO DE PARADIGMAS. POSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A violação à coisa julgada se dá quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecorrível. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir (próxima e remota) e do pedido (mediato e imediato).

(...)

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 769000, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 18/10/2007, DJU 05/11/2007, p. 348).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. IMPROCEDÊNCIA.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V do CPC. Prejudicada a

análise da apelação do INSS."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2005.03.99.042238-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 17/04/2006, DJU 18/05/2006, p. 306).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COISA JULGADA. PROVAS NOVAS. DESCABIMENTO. JUSTIÇA GRATUITA.

- 1. Ocorrendo a coisa julgada material por haver as mesmas partes, identidade da causa de pedir e pedido, formulados em duas demandas propostas separadamente, impede-se o julgamento da segunda ação, em relação ao pedido já analisado anteriormente, devendo esta ser extinta sem julgamento do mérito (art. 267, V do CPC);*
- 2. Se a ação anterior foi julgada improcedente por falta de provas, transitada em julgado a sentença de mérito (como ocorreu no processo anterior), não serão provas novas que vão possibilitar a renovação do pedido;*
- 3. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.03.99.003593-7, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 30/08/2004, DJU 23/09/2004, p. 257).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COISA JULGADA. PROVAS NOVAS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

- 1. Ocorrendo a coisa julgada material por haver as mesmas partes, identidade da causa de pedir e pedido, formulados em duas demandas propostas separadamente, impede-se o julgamento da segunda ação, em relação ao pedido já analisado anteriormente;*
- 2. Não adianta o autor trazer à baila início de prova material neste processo (o que não foi feito no anterior), porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil. Tudo o que tinha que ser alegado e provado, deveria tê-lo sido oportunamente, no primeiro processo, inclusive no tocante ao início de prova documental de que o autor efetivamente exerceu atividade rural;*
- 3. Se a ação anterior foi julgada improcedente por falta de provas, transitada em julgado a sentença de mérito (como ocorreu no processo anterior), não serão provas novas que vão possibilitar a renovação do pedido;*
- 4. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos da Lei 1.060/50, face à gratuidade concedida;*
- 5. Negado provimento ao recurso do autor."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2000.61.13.006701-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup. J. 22/09/2003, DJU 29/01/2004, p. 292).

A *vexata quaestio* tem seu deslinde, portanto, nos elementos da ação acima elencados (partes, causa de pedir e pedido), contidos nesta demanda e no processo nº 0007516-33.2006.4.03.6114, a extrair-se do trinômio indagativo legado pela doutrina: "*quem, porque e o que se pede*".

Pois sim, no tocante às partes litigantes, há identidade, sendo em ambos os processos autora Dinea Landioze Capucho e réu, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O mesmo se diz dos pedidos almejados em ambos os feitos, que, em sua essência jurídica, compõem-se da pretensão imediata (condenação judicial imposta à Autarquia Previdenciária) e mediata, a qual se traduz no bem de vida pretendido (concessão de aposentadoria por idade).

O entrave, aqui, decorre propriamente da causa de pedir, elemento que, a par da teoria da substanciação do pedido, conjuga os fundamentos de fato (causa de pedir próxima) e de direito (causa de pedir remota) da pretensão demandada, nos termos do art. 282, III, do Código de Processo Civil.

A "causa de pedir próxima" decorre na narração dos fatos considerados em si mesmos que dão substância à lide resistida pelo *ex adverso*, legitimando a alegação de ofensa ao direito até então abstrato do autor.

Entende-se por "causa de pedir remota" a previsão jurídica material daquela situação fática e de seus efeitos se trazida ao plano concreto, o que não se confunde com a qualificação legal do pedido, cuja prescindibilidade advém dos brocardos *da mihi factum, dabo tibi jus e jura novit curia*.

Para Cândido Rangel Dinamarco, "*A causa petendi, de grande importância na propositura de toda demanda, é constituída (a) da narrativa dos fatos que segundo o autor geraram a consequência jurídica pretendida e (b) da proposta de seu enquadramento em uma categoria jurídico-material (supra, n. 450). Por fundamentos jurídicos do pedido, locução empregada na lei, entende-se a indicação dessa categoria jurídica (responsabilidade civil contratual ou extracontratual, obrigação de prestar alimentos, responsabilidade do fornecedor de bens ou serviços etc); não se inclui a exigência de menção aos dispositivos legais onde estejam consignadas as consequências dos atos ou fatos narrados. Se peço a anulação de um negócio jurídico, afirmando que ele é anulável por erro ou coação e narrando os fatos que em tese caracterizem tais vícios do consentimento, isso basta para cumprir a exigência de declinar a causa de pedir; não é necessário que refira também os textos do Código Civil que definem os vícios e ditam a anulabilidade dos negócios jurídicos atingidos por eles (arts. 138, 151, 171). 'Fundamentos jurídicos' não é o mesmo que 'fundamentos legais'. Jura novit curia.*" (Instituições de

Direito Processual Civil, 3ª Ed., vol. III, Malheiros, pág. 361).

Na hipótese dos autos, consubstancia a causa de pedir remota, tanto nesta ação quanto na anterior, a concessão de aposentadoria por idade devida à trabalhadora urbana, tendo em vista o preenchimento do requisito da idade mínima de 60 anos, ocorrido em 02 de agosto de 2002, e o preenchimento da carência mínima estabelecida pelo artigo 142 da Lei de Benefícios.

Assim, a exemplo dos demais elementos (partes e pedido), é de se reconhecer a identidade da *causa petendi*, próxima e remota, versada nesta demanda e naquela anteriormente ajuizada, cujo trânsito em julgado, ocorrido em 24 de novembro de 2011, é demonstrado pelo extrato do sistema informatizado de acompanhamento processual - siapro, anexo a esta decisão.

Daí se conclui que a questão, de fato, está acobertada pela eficácia preclusiva da coisa julgada que se formou na primeira demanda, inviabilizando, por força do disposto no art. 474 do Código de Processo Civil, sua rediscussão nos presentes autos, ainda que sob o pretexto de se cuidar de alegações e defesas que a parte deixou de suscitar oportunamente no feito em comento.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004682-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
No. ORIG. : 08.00.00034-8 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou parcialmente procedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Irresignada, interpôs a parte ré apelação, na qual sustenta, preambularmente, a inépcia da inicial e, na questão de fundo, a legalidade de seu procedimento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

Decido.

Consoante emerge da carta de concessão coligida à fl. 21, a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez acidentária n. 131.790.757/1.

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de **acidente do trabalho**, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

Assim, por se tratar de matéria afeta à Justiça Estadual, patente é a incompetência absoluta da Justiça Federal, a qual, a teor do artigo 113 do CPC, deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Diante do exposto, **reconheço**, de ofício, a **incompetência absoluta** deste Tribunal para apreciar e julgar o presente feito e demais incidentes dele decorrentes. Em consequência, determino a remessa destes autos ao Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017750-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 09040353519954036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO FERREIRA DOS SANTOS contra a r. decisão que, em execução de sentença de natureza previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, determinou a citação da Autarquia Previdenciária para implantar o novo valor de benefício.

Por outro lado, tendo em vista que a discussão levantada nestes autos já fora resolvida em sede de embargos à execução, cuja sentença, inclusive, já transitara em julgado, com a expedição de precatório, conforme informação existente no extrato de andamento processual em anexo, cessa o interesse processual à parte agravante, razão pela qual julgo prejudicado o presente agravo por perda de objeto, *ex vi* do disposto no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019037-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : SAULO DE TARSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LORENA SP
No. ORIG. : 88.00.00040-4 2 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 525 do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor do *decisum* impugnado, analisar a tempestividade do recurso e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, uma vez que obrigatórios, acarreta o seu não conhecimento, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso em tela, observo que a petição inicial não veio instruída adequadamente, tendo em vista a ausência das principais peças do feito subjacente, a saber: certidão de intimação.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024365-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARINES GABRIEL PAES
ADVOGADO : MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA F IZAR DOMINGUES DA COSTA

ORIGEM : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
: 2010.61.12.000108-7 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE LUIZ DA SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, anulou a perícia médica anteriormente realizada, decretou a existência de coisa julgada quanto ao pedido formulado com base em problema ortopédico e determinou a realização de nova prova técnica.

Por outro lado, tendo em vista que nos autos da ação principal já foi prolatada sentença, inclusive com o seu envio para esta Corte, conforme informação existente no extrato de andamento processual em anexo, cessa o interesse processual à parte agravante, razão pela qual julgo prejudicado o presente agravo por perda de objeto, *ex vi* do disposto no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008087-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008087-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : VANDA MONGUINI VARGAS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-7 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Ellen Vargas Maciel, em 09-11-2007.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce em regime de economia familiar, como segurada especial.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 23.

O INSS contestou o pedido às fls. 32/35.

No despacho de fls. 36, o juízo *a quo* determinou que as testemunhas comparecessem à audiência de instrução e julgamento, independentemente de intimação, consignando que as partes deveriam apresentar o respectivo rol até 10 dias antes da audiência, sob pena de preclusão da prova.

Sem o arrolamento e comparecimento das testemunhas, o pedido foi julgado improcedente.

Em apelação, a autora sustentou que tal procedimento configurou cerceamento do direito de defesa.

Os autos subiram ao Tribunal, onde a sentença foi anulada pela decisão de fls. 78, que determinou o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento.

Baixados os autos, o juízo *a quo* designou nova audiência. Não foram arroladas testemunhas e a autora não compareceu à audiência.

A sentença julgou improcedente o pedido, tendo em vista que o início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal.

A autora apelou novamente, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais

Tribunais.

Quanto ao valor do principal e à correção monetária, há falta superveniente de interesse de agir, pelo reconhecimento do pedido.

Consultando os dados do sistema CNIS/Dataprev, constata-se que, após a distribuição do feito neste Tribunal, o benefício foi pago pelo INSS, em 17-06-2009, com correção monetária (extrato anexo).

O pagamento não foi efetuado por conta do ajuizamento da ação.

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Julgo prejudicada a apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000366-23.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : SONIA MARIA DAS NEVES
ADVOGADO : MARIA APARECIDA NUNES VIVEROS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00003662320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário.

A r. sentença monocrática de fl. 115 e verso julgou procedente a demanda.

Ausentes recursos voluntários, subiram os autos em atendimento ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao lado das hipóteses previstas nos §§ 2º e 3º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensam a remessa oficial de decisões contrárias à Fazenda Pública, o art. 12 da Medida Provisória nº 2.180-35/2001 contempla outra situação de não incidência do duplo grau obrigatório, *in verbis*:

"Art. 12. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o Advogado-Geral da União ou outro órgão administrativo competente houver editado súmula ou instrução normativa determinando a não-interposição de recurso voluntário."

In casu, verifico, do teor da petição de fl. 122, que o INSS manifestou expressa concordância com os termos da r. sentença, o que afasta o cabimento do reexame necessário, ante o teor do diploma supracitado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001255-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : BENEDICTO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 93.00.00006-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDICTO JOSE RODRIGUES e outro em face da r. decisão que, em execução de sentença de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido para que fosse revisto o valor do benefício concedido na esfera administrativa.

Vistos.

Como é cediço, o artigo 522 do Código de Processo Civil prevê o prazo de dez dias para a interposição do agravo de instrumento.

No caso em tela, o agravante foi intimado da decisão em 17 de dezembro de 2010, sexta-feira, (fl. 114), haja vista que o despacho foi disponibilizado no DOE em 16.12.2010, e considera-se como data da publicação o primeiro dia útil subsequente à referida data. Destaco, ainda, que, nos termos do art. 62, I, Lei nº 5010/66 e da Portaria nº 1.649, de 9 de novembro de 2010 da Presidência desta Corte, os prazos retornaram a sua contagem em 7 de janeiro de 2011.

Assim, o termo final para a interposição do recurso recaiu no dia 17 de janeiro de 2011, e, sendo este apresentado em 19 de janeiro daquele ano, está ressaltado, à evidência, sua intempestividade.

Assim, **nego seguimento ao presente agravo**, por manifestamente intempestivo, com fundamento no art. 527, I, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009111-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009111-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JEFERSON FULANETI DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
REPRESENTANTE : NEIDE APARECID FULANETI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG. : 04.00.00034-3 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JEFERSON FULANETI DE SOUZA contra a r. decisão que, em execução relativa à ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios sobre o montante a ser pago em favor da parte autora.

Alega a parte agravante, em síntese, que faz jus ao deferimento da medida acima citada, por preencher os

requisitos legais para tanto.

Vistos em decisão monocrática do Relator.

A teor do disposto no art. 162 do Código de Processo Civil, na nova redação de seu § 2º, a decisão interlocutória é o "ato pelo qual o Juiz, no curso do processo, resolve questão incidente", e como tal desafia a interposição do agravo, quer retido, quer sob a forma de instrumento.

De acordo com Humberto Theodoro Junior, em referência à obra de Barbosa Moreira, "caracteriza-se o recurso como o meio idôneo a ensejar o reexame da decisão dentro do mesmo processo em que proferida, antes da formação da coisa julgada" (Curso de Direito Processual Civil, 4ª ed. I, vol., p. 501).

Assim como a ação atende a condições e pressupostos processuais necessários, os recursos devem corresponder a seus requisitos de admissibilidade, embora a doutrina se divida apenas quanto à classificação dos mesmos, aqui, para melhor compreensão, adotando-se a linha seguida por Moacyr Amaral Santos e Vicente Grecco Filho, segundo a qual prevalecem os pressupostos objetivos e subjetivos.

Dentre os primeiros - afetos ao próprio recurso -, temos a recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo e regularidade formal.

A respeito do recorrente, são pressupostos subjetivos a legitimidade da parte e, particularmente, o interesse de recorrer em razão da sucumbência, caracterizado pela necessidade do meio impugnativo, aliada à sua utilidade. Especificamente quanto ao agravo - quer retido, quer sob a forma de instrumento -, o Código de Processo Civil, em seu art. 524, disciplina os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso, dos quais se destaca seu correto endereçamento ao **tribunal competente** (*caput*).

E, consoante o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, na hipótese de decisão interlocutória proferida por juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária, de modo que seu endereçamento ao Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

Confira-se a orientação desta E. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.

I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou seguimento ao presente agravo de instrumento, sob o fundamento de ser inadmissível, ante seu endereçamento errôneo, e intempestivo, em razão de ter sido o recurso apresentado perante o Juízo Estadual de origem, que não tem protocolo integrado com a Justiça Federal e, portanto, sem efeito interruptivo do prazo recursal.

II - Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

III - O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV- Agravo regimental improvido."

(9ª Turma, AG nº 2007.03.00.074469-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcos Orione, j. 15/10/2007, DJU 13/12/2007, p. 636).

No caso dos autos, tendo sido a parte agravante intimada em **18 de outubro de 2010** (fl. 54), e iniciando-se a contagem do prazo recursal no **dia 19**, seu termo final se deu em **28 de outubro**.

À evidência, o presente recurso, apresentado a este E. Tribunal somente em **12 de abril de 2011**, é intempestivo, **desconsiderando-se a data do protocolo na justiça estadual**, consoante entendimento acima.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011910-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011910-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00037-7 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE LUIZ DA SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, indeferiu o pedido de decretar a nulidade da perícia médica, em virtude da mudança do assistente técnico do INSS sem a prévia notificação ao juízo.

Por outro lado, tendo em vista que nos autos da ação principal já foi prolatada sentença, inclusive com o seu envio para esta Corte, conforme informação existente no extrato de andamento processual em anexo, cessa o interesse processual à parte agravante, razão pela qual julgo prejudicado o presente agravo por perda de objeto, *ex vi* do disposto no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016792-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : OSORIA MARIA DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO DE OLIVEIRA falecido
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 06.00.00207-9 4 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSORIA MARIA DE JESUS OLIVEIRA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido para anular a decisão de fls. 234 na ação principal, a qual determinou a habilitação da

ora autora, e o envio daqueles autos para esta Corte, para que lá houvesse o processamento do pedido de sucessão processual.

Vistos, em juízo de admissibilidade recursal.

A parte agravante sustenta que existe nulidade na ação de conhecimento, sendo inexistente a certidão de trânsito em julgado, devendo o processo retornar ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a fim de que o mesmo tenha o seu regular andamento.

No entanto, a decisão interlocutória de fl. 32, datada de 07 de abril de 2011, foi a que, de fato, entendeu que pela inexistência de qualquer vício, promovendo a sucessão processual cabível, conforme requerida às fls. 25/30 (fls. 219/224 dos autos principais)

Ressalto que "*... o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório*" (STJ, 1ª Turma, RESP nº 588681, Rel. Min. Denise Arruda, j. 12/12/2006, DJU 01/02/2007, p. 394).

A teor do disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser interposto em **10 (dez) dias**, a contar da intimação da decisão impugnada.

Portanto, ante a ausência de certidão de intimação do *decisum* de fl. 32, certeza há que a notícia daquele *decisum* não fora depois de 10 de maio de 2011 (fl. 33) e, contando-se o prazo a partir deste instante, seu termo final se deu em **20 de maio de 2011**.

À evidência, o presente recurso, interposto somente em 14 de junho de 2011, é intempestivo, além de veicular matéria preclusa.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039690-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JANETE DO CARMO
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO MARCONDES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00192-9 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Irresignada, interpôs a parte autora apelação, na qual reafirma seu direito ao recálculo da RMI na forma exordial.

Em sede de contrarrazões, consoante cota de fl. 62, a recorrida pugnou pela manutenção do r. *decisum*.

Subiram os autos a esta E. Corte Regional.

Decido.

Consoante emerge da carta de concessão coligida à fl. 11, a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez acidentária n. 119.235.339/8.

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de **acidente do trabalho**, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(CC n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

Assim, por se tratar de matéria afeta à Justiça Estadual, patente é a incompetência absoluta da Justiça Federal, a qual, a teor do artigo 113 do CPC, deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Diante do exposto, **reconheço**, de ofício, a **incompetência absoluta** deste Tribunal para apreciar e julgar o presente feito e demais incidentes dele decorrentes. Em consequência, determino a remessa destes autos ao Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003812-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : HORTENCIO ARNANDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1943/1997

ADVOGADO : IRENE DELFINO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00334-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por HORTENCIO ARNANDES, deferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Vistos, em admissibilidade recursal.

Como é cediço, o art. 522 do Código de Processo Civil prevê o prazo de dez dias para a interposição do agravo de instrumento, contados da intimação da decisão a ser agravada. Consigno, ainda, que o Instituto Autárquico goza da prerrogativa de ter o prazo recursal em dobro, nos termos do art. 188 do mesmo *Codex*.

No caso em tela, a agravante foi intimada da decisão em 13 de janeiro de 2012, data da juntada do mandado de citação e intimação da tutela antecipada deferida, pelo que o prazo final para a interposição do recurso recaiu no dia 06 de fevereiro, ressaltando, à evidência, sua intempestividade.

Destaco, ainda, que a certidão acostada à fl. 83 tão somente noticia a existência de intimação pessoal do procurador autárquico, e não que o mesmo teve ciência do *decisum* impugnado em 30 de janeiro de 2012.

Assim, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, por manifestamente intempestivo, com fundamento no art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004065-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : NEURA ALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 10.00.00147-7 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEURA ALVES DE CARVALHO contra a r. decisão que, em execução relativa à ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, decretou o fim da instrução processual.

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de refazimento da prova técnica.

Vistos em decisão monocrática do Relator.

A teor do disposto no art. 162 do Código de Processo Civil, na nova redação de seu § 2º, a decisão interlocutória é o "*ato pelo qual o Juiz, no curso do processo, resolve questão incidente*", e como tal desafia a interposição do agravo, quer retido, quer sob a forma de instrumento.

De acordo com Humberto Theodoro Junior, em referência à obra de Barbosa Moreira, "*caracteriza-se o recurso como o meio idôneo a ensejar o reexame da decisão dentro do mesmo processo em que proferida, antes da formação da coisa julgada*" (Curso de Direito Processual Civil, 4ª ed. I, vol., p. 501).

Assim como a ação atende a condições e pressupostos processuais necessários, os recursos devem corresponder a seus requisitos de admissibilidade, embora a doutrina se divida apenas quanto à classificação dos mesmos, aqui, para melhor compreensão, adotando-se a linha seguida por Moacyr Amaral Santos e Vicente Grecco Filho, segundo a qual prevalecem os pressupostos objetivos e subjetivos.

Dentre os primeiros - afetos ao próprio recurso -, temos a recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo e regularidade formal.

A respeito do recorrente, são pressupostos subjetivos a legitimidade da parte e, particularmente, o interesse de recorrer em razão da sucumbência, caracterizado pela necessidade do meio impugnativo, aliada à sua utilidade. Especificamente quanto ao agravo - quer retido, quer sob a forma de instrumento -, o Código de Processo Civil, em seu art. 524, disciplina os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso, dos quais se destaca seu correto endereçamento ao **tribunal competente** (*caput*).

E, consoante o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, na hipótese de decisão interlocutória proferida por juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária, de modo que seu endereçamento ao Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

Confira-se a orientação desta E. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.

I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou seguimento ao presente agravo de instrumento, sob o fundamento de ser inadmissível, ante seu endereçamento errôneo, e intempestivo, em razão de ter sido o recurso apresentado perante o Juízo Estadual de origem, que não tem protocolo integrado com a Justiça Federal e, portanto, sem efeito interruptivo do prazo recursal.

II - Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

III - O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV- Agravo regimental improvido."

(9ª Turma, AG nº 2007.03.00.074469-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcos Orione, j. 15/10/2007, DJU 13/12/2007, p. 636).

No caso dos autos, tendo sido a parte agravante intimada em **29 de outubro de 2011** (fl. 51), e iniciando-se a contagem do prazo recursal no **dia 03 de novembro**, seu termo final se deu em **14 de novembro**.

À evidência, o presente recurso, apresentado a este E. Tribunal somente em **14 de fevereiro de 2012**, é intempestivo, **desconsiderando-se a data do protocolo na justiça estadual**, consoante entendimento acima.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004195-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO DE MOURA CAVALCANTI NETO

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : EDUARDO DOS SANTOS
ORIGEM : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
: 11.00.00345-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por EDUARDO DOS SANTOS, deferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e determinou a realização de perícia médica, abrindo prazo para que as partes apresentassem quesitos complementares.

Vistos, em admissibilidade recursal.

Como é cediço, o art. 522 do Código de Processo Civil prevê o prazo de dez dias para a interposição do agravo de instrumento, contados da intimação da decisão a ser agravada. Consigno, ainda, que o Instituto Autárquico goza da prerrogativa de ter o prazo recursal em dobro, nos termos do art. 188 do mesmo *Codex*.

No caso em tela, o agravante foi intimado da decisão em 18 de janeiro de 2012 (fls. 48/49), data em que apresentou os quesitos complementares, demonstrando plena notícia do *decisum* ora impugnado, pelo que o prazo final para a interposição do recurso recaiu no dia 07 de fevereiro, ressaltando, à evidência, sua intempestividade. Destaco, ainda, que a certidão acostada à fl. 52 não tem o condão de fixar o início do prazo recursal, haja vista que a prática do ato processual acima noticiado implicou em plena ciência da parte agravante acerca da tutela antecipada concedida.

Assim, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, por manifestamente intempestivo, com fundamento no art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004796-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARLI RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SANDRA REGINA DE ASSIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00065-3 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARLI RODRIGUES DE OLIVEIRA em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou à autora a comprovação do requerimento administrativo, suspendendo o processamento do feito pelo prazo de cinquenta dias.

Por decisão de fl. 63, datada de 09 de setembro de 2011, o douto Juízo *a quo* determinou a comprovação do requerimento administrativo. De seu lado, a decisão de fl. 55, ora recorrida, proferida em 27 de janeiro de 2012, apenas reiterou a determinação anterior, não tendo, por si só, conteúdo agravável no que se refere à pretensão deduzida.

Ressalto que eventual insurgência manifestada pelo agravante contra esse primeiro *decisum*, por meio de simples petição, não tem o condão de suspender o curso do prazo recursal, em virtude de se consubstanciar mero pedido

de reconsideração.

A parte autora, por sua vez, interpôs agravo de instrumento requerendo a reforma da decisão, protocolizando sua petição no dia 22 de fevereiro de 2012 (fls. 02/14).

Como é cediço, o artigo 522 do Código de Processo Civil prevê o prazo de dez dias para a interposição do agravo de instrumento.

No caso em tela, a agravante foi intimada da decisão em 19 de setembro de 2011, conforme certidão de fl. 63, pelo que o prazo final para a interposição do recurso recaiu no dia 29 de setembro de 2011, ressaltando, à evidência, sua intempestividade.

Assim, **nego seguimento** ao presente agravo, por manifestamente intempestivo, com fundamento no art. 527, I, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005124-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS SARTORI
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00034015420114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS SARTORI em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, negou seguimento à apelação, com fundamento no art. 557 do CPC.

Razões recursais às fls. 02/19.

In casu, a decisão agravada fora prolatada monocraticamente por este Relator (fl. 21).

Se de um lado as decisões de natureza interlocutória são impugnadas por meio de agravo de instrumento (art. 522), de outro, os julgados monocráticos do relator, com supedâneo no art. 557 do CPC ou no regimento interno, desafiam, respectivamente, a oposição dos denominados agravos legal (art. 557, § 1º) ou regimental, dirigido ao órgão competente para decidir o recurso.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido proferida decisão monocrática por este Relator, constitui erro grosseiro a oposição de agravo de instrumento em face daquela, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001031-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALMIR APARECIDO FRAGOSO
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00168-9 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. decisão que, em ação acidentária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, decorrente de acidente do trabalho.

Verifico no caso dos autos que a matéria versada diz respeito a concessão de benefício acidentário (fls. 02/11 e fl. 19), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001164-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001164-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA NAZARETE DA SILVA
ADVOGADO : ANA LUCIA BAZZEGGIO DA FONSECA

CODINOME : LUZIA ARQUIMEDES DA SILVA
SUCEDIDO : MIGUEL NETO SOBRINHO falecido
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 05.00.00033-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. decisão que, em ação proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho.

Verifico no caso dos autos que a matéria versada diz respeito a concessão de benefício acidentário (fls. 02/04), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Destaco, ainda, que o objeto deste feito diz respeito exclusivamente à concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, tendo o Juízo *a quo* determinado a implantação de auxílio-acidente sob esta mesma natureza. Por conseguinte, o óbito do autor originário não implica no deferimento de pensão por morte, seja acidentária ou previdenciária, ou mesmo a revisão de eventual benefício auferido por ela, matérias estas que seriam de competência da justiça federal.

Ante todo o exposto e em face da v. acórdão de fls. 199/203, **suscito o conflito de competência a ser resolvido perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15249/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038255-32.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.038255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DARCY ALVES e outros. e outros
ADVOGADO : DAVILSON APARECIDO ROGGIERI
No. ORIG. : 93.00.00056-9 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise e verificação das contas elaboradas pelas partes (fls. 23/77 e fls. 199/274), bem como para que sejam efetuados, se o caso, cálculos de liquidação dos valores devidos, na forma prevista no julgado, do seguinte modo:

1º) Excluir do cálculo os valores relativos aos exequentes Maria Madalena de Melo, Isaura Romão Rodrigues e Maria A Vaz de Oliveira, haja vista as datas de concessão de seus respectivos benefícios serem posteriores ao período de cálculo das diferenças executadas, consoante informado nos documentos das fls. 272/274;

2º) Efetuar o desconto das parcelas eventualmente pagas, no período de 04/1994 a 03/1995, a título de revisão administrativa, em cumprimento ao disposto no § 5º do artigo 201 da CF/88, segundo extratos fornecidos pelo INSS e acostados aos autos junto aos demais documentos das fls. 202/271;

3º) Excluir eventuais abonos anuais em relação aos exequentes beneficiários de amparo assistencial e renda mensal vitalícia, relacionados no Anexo III, quais sejam, Humberto Camargo, Benedita Rosa de Oliveira, Bertina de Almeida, Julia Leme de Oliveira e Maria Benedita (fls. 244, 247, 250, 253 e 262);

4º) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução n.º134/10 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual;

5º) Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.
WALTER DO AMARAL

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038255-32.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.038255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DARCY ALVES e outros. e outros
ADVOGADO : DAVILSON APARECIDO ROGGIERI
No. ORIG. : 93.00.00056-9 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho das fls. 302, dando-se vista às partes para que se manifestem, sucessivamente, sobre a informação e cálculos elaborados pela contadoria nas fls. 305/321 e verso, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005095-35.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005095-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : INEZ APARECIDA FRIGGI - prioridade
ADVOGADO : GABRIEL ALVES DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : INEZ APARECIDA FRIGI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050953520084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 357/360: Trata-se de pedido subscrito pelo advogado dativo da parte autora, requerendo a restituição de prazos, tendo em vista a ausência de intimação pessoal. Ressalte-se que a presente ação versa sobre concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pelo juízo *a quo* e mantido em segundo grau, com majoração da verba honorária.

A norma inscrita no art. 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/50, não se aplica aos defensores dativos, prestadores de serviço público, que atuam por meio de convênios firmados pela OAB, considerando que as prerrogativas processuais da intimação pessoal e do prazo em dobro somente são aplicados aos Defensores Públicos.

Nesse sentido:

"Recurso extraordinário inadmitido. 2. Agravo de instrumento improvido. 3. Defensor dativo. Inaplicabilidade das prerrogativas processuais da Lei n.º 1.060/50, art. 5º, § 5º, com a redação que lhe deu a Lei n.º 7.871/89, c/c a Lei Complementar n.º 80/94, art. 44, I; art. 89, I, e art. 128, I: intimação pessoal e prazo em dobro, que se estendem, apenas, aos Defensores Públicos e aos agentes estatais, que, no âmbito de uma estrutura de assistência judiciária organizada e mantida pelo Poder Público, desempenhem os encargos institucionais a que se refere o art. 134 da Constituição Federal. 4. Súmula 599. São incabíveis embargos de divergência de decisão de Turma em agravo regimental. No mesmo sentido, o disposto no art. 546, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 8.950, de 13.12.1994. 5. Agravo regimental não conhecido, por intempestivo."

(AI 153928 - AgR-ED-ED-EDv-AgR / RJ; Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA; j. em 22/11/2001; Tribunal Pleno; DJ 13-06-2003, P. 09)

"Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Advogado dativo não pertencente aos quadros da Defensoria Pública. Prazo comum. Precedente da Corte. 1. O prazo em dobro é concedido apenas ao Defensor Público da Assistência Judiciária, não se estendendo à parte, beneficiária da justiça gratuita, mas representada por advogado que não pertence aos quadros da Defensoria do Estado, sendo irrelevante a existência de convênio com a Ordem dos Advogados do Brasil. 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 765142 / SP - 2006/0077822-0; Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (1108); Terceira Turma, j. em 10/10/2006; DJ 12/03/2007; p. 226)

"Não se aplica ao advogado dativo a norma inscrita no art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50, redação da Lei 7.871/89, dado que as prerrogativas processuais da intimação pessoal e do prazo em dobro somente concernem aos Defensores Públicos (LC 80/94, art. 44, I, art. 89, I e art. 128, I). CR-AgR-AgR 7870, MARCO AURÉLIO, STF. Agravo retido improvido."

(AC - 200638010004304, TRF1, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, j. 27/07/2011, e-DJF1 05/08/2011, p. 074).

Certificado o trânsito em julgado da decisão de fls. 349/351, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011726-65.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.011726-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LINDALVA DA SILVA MELCHOR
ADVOGADO : MARCELIO DE PAULO MELCHOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117266520084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca das informações prestadas pela parte autora às fls. 185/186.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001169-09.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001169-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NHAYR BRANDAO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial "*em mandado de segurança*"

impetrado com o objetivo de impedir o INSS de descontar do benefício de pensão especial de ex-combatente o valor pago indevidamente por erro na sua concessão, ocasião em que a aposentadoria percebida pelo cônjuge do impetrante deveria ter sido reajustada nos termos da Lei 5.968/71, o que não foi feito".

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada *"para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo, julgando improcedente o pedido inicial"*.

Ademais, sustenta que *"a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais"*.

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

No tocante à questão da decadência, vinha entendendo, na esteira de respeitáveis precedentes, que em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Curvo-me, no entanto, ao entendimento firmado pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, realizado em 14.04.2010, decidiu dever ser observado, na aferição da decadência do direito do INSS à revisão de benefícios concedidos antes do advento da Lei 9.784/99, o prazo de 10 anos, contado a partir do início da vigência dessa Lei, em 01.02.1999, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Em consonância com a orientação consolidada pela E. Corte Superior de Justiça se vem posicionando, também, esta Décima Turma, conforme precedente a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECADÊNCIA AFASTADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 515 DO CPC.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - Em decisão proferida em 14.04.2010, no julgamento do Recurso Especial nº 1.114.938/AL, de Relatoria do Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)

determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei.

III - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei n.º 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa no ano de 2008.

IV - Quanto à devolução dos valores recebidos, não se aplica o disposto no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, já que o exame da questão relativa ao suposto erro administrativo na concessão do benefício demanda dilação probatória.

V - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. Segurança denegada, nos termos do art. 267, VI, do CPC."

(TRF3, AMS n.º 2009.61.12.010474-3/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010.)

Destarte, tendo em vista que, *in casu*, a revisão do ato administrativo ocorreu em 14/01/09, não há que se falar em consumação do prazo decadencial.

Superada a discussão sobre a decadência, não caracterizada no caso vertente, passo ao exame da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

A questão posta nos autos cinge-se à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício (aposentadoria de ex-combatente) que deu origem à pensão por morte recebida pela impetrante e, em consequência, à redução do valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do cônjuge da impetrante foi concedida em 01/02/65 (fls. 31). Posteriormente, após o óbito do beneficiário, sua cônjuge, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 23/000.078.350-1, em 10/11/78 (fl. 22).

Em 14.01.2009, o INSS procedeu à revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido cônjuge da impetrante, tendo constatado suposta irregularidade derivada da não aplicação do disposto na Lei n.º 5.698/1971 (fls. 22/23).

Considerando-se que a pensão por morte, submetida aos efeitos de revisão administrativa, deriva de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que assegurava o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração da sua função na ativa (Lei n.º 1.756/52), bem como a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, não há que falar em erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Com efeito, é pacífico na jurisprudência pátria o entendimento de que os benefícios previdenciários se submetem ao princípio *tempus regit actum* e, nessa esteira, devem ser regidos pelas leis vigentes à época da sua concessão, não podendo as alterações da lei previdenciária retroagir para alcançar fatos anteriores a elas.

Na hipótese em tela, portanto, em que a legislação de regência previa a vinculação do valor dos proventos da aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidou-se uma situação jurídica, com reflexos na pensão da impetrante, insuscetível de ser prejudicada por modificações legais posteriores.

Nessa senda, a orientação prevalecente no E. Superior Tribunal de Justiça, consoante ementa *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006.)

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Saliente-se que, quanto à questão de fundo, esta E. Décima Turma vem adotando o mesmo posicionamento firmado pela Colenda Corte Superior, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB AS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA RENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. - Inexistente a alegada contradição, decorrente do fato de se ter negado provimento ao agravo apesar de afastada a decadência, porquanto o reconhecimento da ausência desta não acarretou a alteração do dispositivo da decisão agravada, integralmente mantida quanto à matéria de fundo. - A questão da redução da renda da pensão, derivada de aposentadoria de ex-combatente concedida sob a égide de legislação (Leis nºs 288/1948, 1.756/1952 e 4.297/1963) que assegurava a equiparação dos proventos à remuneração do pessoal da ativa, foi devidamente analisada nas razões de decidir, em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível tal redução, devendo ser mantida a equiparação com os vencimentos da ativa. - Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais suscitados pelas partes, bastando que fundamente os motivos suficientes da sua conclusão. - Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos. - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, REOMS nº 0002845-89.2009.4.03.6104, Rel. Des. Diva Malerbi, 10ª T., j. 13.09.2011, DJF3 21.09.2011).

Destarte, no caso em apreço, em que o benefício instituidor foi concedido ao ex-marido da impetrante sob a égide da Lei 1.756/52, mostra-se descabida sua modificação com base na Lei 5.968/71, consoante o firme entendimento jurisprudencial pátrio no sentido de que a legislação aplicável aos benefícios previdenciários é aquela vigente à época da sua concessão.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência da decadência no caso em apreço, não merecem prosperar as razões do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo legal, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício da impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-53.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.001139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VALDEMAR DE GODOI MURAT
ADVOGADO : GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que deu provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora.

Alega o agravante, em síntese, que *"já houve sentença transitada em julgado no JEF em que, embora reconhecida a incapacidade total e permanente para o trabalho, o MM. Juiz decidiu que tal incapacidade era anterior ao ingresso do autor ao RGPS, ..."*.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao recorrente.

Em tese, o agravamento de doença que conduza a uma incapacidade laborativa é causa de pedir diversa da presente em outras ações em que pleiteados os benefícios previstos em lei para tal contingência, não subsistindo, portanto, a tríplice identidade a caracterizar o óbice da coisa julgada material à propositura de nova ação.

Entretanto, no caso vertente, na ação, em que firmada a coisa julgada, ajuizada perante o Juizado Especial de Sorocaba em 27/07/07, o exame pericial (negativo para a incapacidade laboral da autora) sob o crivo do juiz sentenciante, concluiu que a incapacidade laboral do autor se deu em momento anterior ao seu reingresso como segurado da Previdência Social.

A presente ação foi proposta em 23/01/09, e os documentos apresentados apenas indicam o agravamento da patologia.

Destarte, não havendo específica referência na exordial de início de prova material que fundamente nova causa de pedir, conclui-se pela identidade das ações e, por conseguinte, havendo trânsito em julgado em relação à primeira, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, V, do CPC.

Nessa linha:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXISTÊNCIA.

1. A litispendência (repropositura de ação que está em curso), assim como a coisa julgada, constitui pressuposto processual negativo que, uma vez configurado, implica na extinção do processo sem "resolução" do mérito (artigo 267, inciso V, do CPC).

2. A configuração da litispendência reclama a constatação de identidade das partes, da causa de pedir e do pedido ("tríplice identidade") das ações em curso (artigo 301, § 1º, do CPC).

(...).

5. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 26.891/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/04/2011)".

Destarte, é de se manter a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no Art. 267, V, do CPC, dada a ocorrência do fenômeno da coisa julgada.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo legal, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043781-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043781-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE FIRMINO FILHO
ADVOGADO : CHARLES BIONDI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00094-4 1 Vr PALMITAL/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 38), oficie-se a Prefeitura Municipal de Palmital/SP, sita à Praça Mal. Arthur da Costa e Silva, nº 119, Centro, CEP 19970-000, Palmital, São Paulo-SP, para que informe a qual regime previdenciário - Regime Geral de Previdência Social (INSS) ou Regime Próprio de Previdência - está filiada a parte autora José Firmino Filho, CPF 826.903.168-20, RG 11.138.133, tendo em vista ação previdenciária que move em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008680-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PAULO EDUARDO TEIXEIRA

ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POA SP
No. ORIG. : 11.00.00067-7 1 Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela. Requer, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 33 e 36 confirmam a inaptidão do segurado para exercer suas atividades laborativas, vez que é portador de diversas patologias que lhe atingem os membros superiores e inferiores, as quais atualmente lhe impedem de exercer suas funções de soldador.

Quanto ao requerimento de gratuidade da justiça, a declaração de pobreza (fl. 23) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão da benesse.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013571-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NAIARA CRISTINA DE LIMA BARBOSA incapaz
ADVOGADO : MARSHALL MAUAD ROCHA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES LIMA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00.00.00049-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC, para oferecimento de contraminuta.

Após, dê-se vista do Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039312-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039312-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : DELFINA FERREIRA GONCALVES
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE CERQUEIRA GAMA E. GONÇALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00148-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante que preenche todos os requisitos para a obtenção do benefício.

Verifico a plausibilidade das alegações.

A prova colacionada pressupõe que a agravante era casada com o segurado falecido (fls. 41/43 e 49/58). Nestas circunstâncias, a dependência econômica em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do Art. 16, §4º, da Lei de Benefícios. Ademais, ao que tudo indica, estava ele na condição de segurado do INSS, pois segundo informações extraídas do CNIS da Previdência Social, era ele beneficiário da aposentadoria por invalidez quando sobreveio o falecimento.

Ante o exposto, **DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de pensão por morte em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021149-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021149-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADEMIR MATEUS JOSE DA CRUZ
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00242-9 2 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Fl. 145/147: Manifeste-se o INSS no prazo de 10 (dez) dias.

Oportunamente, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030808-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030808-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ALVES DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
No. ORIG. : 10.00.00184-4 2 Vr GARCA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que não conheceu da sua apelação, por falta de interesse recursal, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Alega a parte agravante, em síntese, que no dispositivo constou "não conheço da apelação do INSS", quando, na verdade, foi apreciado o agravo legal.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, assevero que tal discussão, que trata apenas sobre possível erro material, pode ser resolvida através de Embargos de Declaração, conforme redação do artigo 535 do CPC. Assim sendo, atendendo ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o presente recurso como Embargos de Declaração.

No mais, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

De fato, na r. decisão embargada houve equívoco com relação ao dispositivo, daí porque deve ser sanada a contradição ocorrida e corrigido o erro material apontado.

Assim, considerando que o recurso apreciado foi um agravo legal, deverá constar no dispositivo a expressão "**não conheço do agravo do INSS**" em substituição à "**não conheço da apelação do INSS**".

Isto posto, **dou provimento ao recurso**, apenas para sanar a contradição e corrigir o erro material da decisão das fls. 88/89, fazendo constar no dispositivo a expressão "**não conheço do agravo do INSS**" em substituição à "**não conheço da apelação do INSS**", mantendo, na íntegra, a decisão monocrática das fls. 65/70.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034982-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA NORMA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Oficie-se o INSS para que junte informações do CNIS-DATAPREV relativas à Sra. Maria Norma dos Santos, autora na presente demanda, nascida aos 15/02/1952, inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 059.268.658-24, filha de Pedro Leandro dos Santos e de Maria Senhora de Jesus, bem como do Sr. Genesio Caetano da Silva, marido da requerente, nascido aos 29/01/1940, filho de José Caetano da Silva e de Waldomira Caetano Rosa, a fim de averiguar o período de vínculo dos mesmos junto à autarquia, a espécie de inscrição dos segurados, a natureza da atividade exercida (código de ocupação), bem como se estão no gozo de benefícios previdenciários ou assistenciais, esclarecendo, principalmente, termos iniciais e finais e valores percebidos, no prazo de 10 (dez) dias.

Com a vinda das informações, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 11 de janeiro de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045265-93.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.045265-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDILZA ANTONIA DE SOUZA DUTRA
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA
CODINOME : EDILZA ANTONIA DE SOUZA
No. ORIG. : 09.00.00128-3 1 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

Vistos.
Manifeste-se o apelante sobre a petição de fl. 243/399.
Prazo: 10 dias.
Após, voltem conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001754-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001754-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VANDA CELIA FERREIRA
ADVOGADO : MURILO CAVALHEIRO BUENO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.05114-7 1 Vr IBITINGA/SP

Decisão
Recebo a conclusão.

Inicialmente, recebo o pedido de reconsideração como agravo regimental.

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

..."

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

*"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, **somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo**, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 101/102, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 101/102, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002242-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002242-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARLENE PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
: 11.00.00045-4 1 Vr IBITINGA/SP

Decisão
Recebo a conclusão.

Inicialmente, recebo o pedido de reconsideração como agravo regimental.

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

..."

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

*"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, **somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo**, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 123/124, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 123/124, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003548-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003548-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARCIA APARECIDA DA SILVA CALDAS
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00004-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 47 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de lesões na coluna lombar, as quais atualmente lhe impedem de exercer suas funções de empregada doméstica.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003852-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA DE LURDES OLIVEIRA MORETTI
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 12.00.00006-2 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se reconheceu a incompetência do Juízo para julgar o feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual em Tabapuã/SP, vez que não há vara federal ou JEF instalados no município, onde reside.

Com razão o agravante, pois considerando que Tabapuã não é sede de juizado especial federal, e nem mesmo de vara comum da Justiça Federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal. Nesse sentido, a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte, já uniformizada:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal. 2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado. 3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto. 4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01. 5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.

(TRF3, 3ª Seção, CC 2008.03.00.042710-7, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/05/2011, DJ 03/06/2011)

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva e, por conseguinte, nomeio o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP o competente para decidir as medidas urgentes, até julgamento do presente recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003865-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003865-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/03/2012 1966/1997

AGRAVANTE : ANGELINA MACHERT DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALINE REIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 11.00.16967-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003919-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00067573220114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória do requerimento de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que a declaração de pobreza é documento hábil e bastante para comprovar sua condição de hipossuficiente.

A declaração de pobreza (fl. 20) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita. Demais disso, a renda informada nos autos, de aproximadamente R\$ 1.700,00 (fl. 23), por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada, pois dela não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpra salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário possui condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003937-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003937-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ROSILAINE APARECIDA MOREIRA GUIMARAES
ADVOGADO	: RENATA DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 11.00.00158-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é

cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003995-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MANOEL CAETANO DO CARMO
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 12.00.00264-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação. Requer, ainda, a imposição de multa diária em caso de mora da liberação do benefício.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante do atestado médico de fl. 63, que confirma a inaptidão do segurado para exercer suas atividades laborativas, visto que é portador de lesões na coluna lombar.

O benefício deverá ser pago no mesmo prazo estabelecido ao INSS para o pagamento de auxílio-doença concedido em sede administrativa. Por seu turno, a multa será arbitrada na eventualidade de atraso na implantação do auxílio-doença.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004423-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IMACULADA ALVES ALBERTINI
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 12.00.00002-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão segundo a qual o autor deverá providenciar a cópia do procedimento administrativo, em ação movida para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a parte agravante que é dispensável o requerimento prévio do benefício perante o INSS. Requer, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Vislumbra-se o interesse processual pelos documentos de fls. 24/25, relacionados à comprovação da idade e do labor rural, necessários à análise do pedido de concessão do benefício. Dispensável, portanto, a documentação solicitada.

Ademais, a orientação consolidada do E. STJ é no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Quanto ao requerimento de gratuidade da justiça, a declaração de pobreza (fl. 23) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão da benesse.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta

ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004540-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004540-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : CLAUDETE GIBIN
ADVOGADO : MELINA DOS SANTOS SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 00013367520118260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudete Gibin, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega que é portadora de diversas patologias e necessita do benefício pleiteado para a sua subsistência, tendo restado comprovados os requisitos necessários à sua percepção. Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Por seu turno, a verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Assim, não vislumbro relevância na fundamentação da agravante a permitir o processamento do presente agravo sob efeito suspensivo, tendo em vista que não restou, por ora, evidenciada a sua situação de miserabilidade, sendo imprescindível a realização de estudo social.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004666-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004666-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LARISSA VITORIA BARBOZA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO
REPRESENTANTE : CRISTINA BARBOZA DE SOUZA
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
CODINOME : CRISTINA BARBOSA DE SOUZA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018293020104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de recebimento do apelo do INSS em ambos os efeitos.

Sustenta a parte agravante que a tutela foi antecipada no corpo da sentença, razão pela qual o recurso só poderia ser recebido no efeito devolutivo.

Com razão a parte agravante.

Considerando que a decisão de antecipação da tutela está contida na sentença (fl. 32/32vº), e ainda, tendo em vista as peculiaridades inerentes às causas de natureza previdenciária, a apelação da parte adversa deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo, em consonância com o preceito do Art. 520, VII, do CPC.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, vez que a causa envolve interesse de incapaz.

Por fim, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004882-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004882-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MACARIO DE SOUZA
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 06.00.00199-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem para pagamento da taxa de mandato.

Sustenta a parte agravante que está isento desse pagamento por ser beneficiário da justiça gratuita.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Ao agravante foi concedida a assistência judiciária gratuita (fl. 39).

Segundo a regra do Art. 3º, I, da Lei nº 1.060/50, o litigante hipossuficiente está isento do pagamento das taxas judiciárias. Assim, em se tratando a taxa de mandato uma espécie do gênero taxa judiciária, sua cobrança não pode ser realizada em face do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004956-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : AUGUSTA BEZERRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ANNA RUTH XAVIER DE VECCHI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 12.00.01051-7 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 33 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de espondiloartrose da coluna vertebral, moléstia que atualmente lhe impede de exercer suas funções de diarista.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004984-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004984-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRANCISCO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 12.00.00004-8 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005000-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005000-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ILDA BRANDINO MARANGONI
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	: 10.00.00061-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópia da certidão de intimação ou da ciência pessoal da decisão agravada, uma vez que trata-se de peça obrigatória à formação do instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005001-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005001-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIANA MARIA MATOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DAVI PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ADRIANA KINGESKI
REPRESENTANTE : NILSON PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00070-0 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, a irreversibilidade da medida, bem como que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a situação de miserabilidade do autor. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Extrai-se da leitura dos presentes autos que o autor é portador neoplasia fusocelular de alto grau, compatível com Rabdomyosarcoma (fl. 55 e 62), de onde se concluir que não apresenta condições para exercer atividade laborativa que lhe garanta o sustento.

De outra parte, da leitura do competente estudo social realizado (fl. 83), denota-se que o requerente vive com seu pai, sua irmã, sua madrasta e os dois filhos desta, sendo a renda familiar composta pelo salário de seu genitor, no valor de R\$ 870,00 oitocentos e setenta reais) e dos R\$ 140,00 percebidos por sua madrasta em virtude do programa Bolsa Família.

Verifica-se, assim, que a renda *per capita* supera um pouco o valor estabelecido em lei para a concessão do benefício, mas é inferior a um salário-mínimo. Há que se levar em consideração, em razão da condição de saúde do autor, que os gastos essenciais são altos, tornando insuficiente a renda familiar auferida.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoas idosas ou adoentadas é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Destarte, restaram demonstrados os requisitos legalmente previstos autorizadores à concessão da tutela antecipada, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005003-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIA HELENA RODRIGUES
ADVOGADO : KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00125321920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005122-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ROSA MARIA SIQUEIRA BARBOSA
ADVOGADO : JULIANE BORSCHIED TRINDADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP

No. ORIG. : 12.00.00001-9 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão de auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005162-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005162-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO MORO
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 02.00.00088-6 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, officie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações, em especial para que esclareça se o autor, ora agravante, permanece como beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Após, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, por fim, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002084-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002084-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA PAULA DIAS PONCIANO ALVES
ADVOGADO : SILMARA JUDEIKIS MARTINS
No. ORIG. : 10.00.00003-6 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Inicialmente, tendo em vista a emenda da petição inicial, procedam-se as anotações necessárias, em conformidade com o pedido de fls. 37/39.

Nos termos do Art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência.

Remetam-se os autos ao Juízo de Primeiro Grau, para que seja complementado o estudo social, nos termos do d. parecer do Ministério Público Federal exarado às fls. 101/103.

Após o retorno dos autos, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal e tornem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003111-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003111-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARINALVA NOGUEIRA BEZERRA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00107-4 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 219/232: recebo a apelação interposta pelo INSS no duplo efeito, exceto no tocante à tutela antecipada, à qual se aplica o efeito devolutivo.

Nos termos do art. 518 do Código de Processo Civil, a parte autora para contrarrazões.

Após, retifique-se a autuação do presente feito para que se faça constar também como apelante o INSS.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15253/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020875-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020875-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : PAULO CORREA DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00017-9 4 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que traga aos autos cópia integral do processo administrativo que originou a concessão do benefício nº 1469190343, no prazo de 20 (vinte) dias.

Após, dê-se vista à parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024794-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024794-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALIA NERI DAVANCO DE FREITAS e outros
: ALIENE KETHELLEY DAVANCO DE FREITAS incapaz
: ALLEF DEIVID DAVANCO DE FREITAS incapaz
: LUIS FELIPE DAVANCO DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
REPRESENTANTE : SILVANA MARIA DAVANCO
No. ORIG. : 07.00.00023-5 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Intimem-se os autores Natália Neri Davanço de Freitas, Aline Kethelley Davanço de Freitas e Allef Deivid Davanço de Freitas para que regularizem suas representações processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que os mesmos já atingiram a maioria.
Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007304-28.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007304-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALDO COSTA DE ARAUJO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00073042820084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 282/283: indefiro, uma vez que em consulta realizada ao MPAS/INSS Sistema Único de Benefícios DATAPREV, em terminal instalado em Gabinete desta Relatora, verificou-se que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado sob o nº 152.436.004-7, encontra-se ativo.

No mais, aguarde-se o julgamento dos recursos de apelação.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030489-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KATIA HENY RIBEIRO e outro
: MARIANA DENIS RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SOLANGE MARIA PINTO
REPRESENTANTE : TEREZINHA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SOLANGE MARIA PINTO
No. ORIG. : 08.00.00054-4 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que, inicialmente, a parte autora se manifeste a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fls. 164/165, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 161/163), no prazo de 10 (dez) dias, e, posteriormente, o INSS teça suas considerações, em igual tempo.

Intime-se pessoalmente, outrossim, a autora KATIA HENY RIBEIRO para que regularize a sua representação processual, juntando aos autos procuração outorgando poderes à Dra. Solange Maria Pinto, tendo em vista que já completou 18 anos e que não consta nos autos instrumento de procuração em nome próprio, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004447-91.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.004447-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSEFINA DA SILVA SEREGHETE
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : OS MESMOS
: 00044479120094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista que em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, base de dados do Ministério da Previdência Social - MPAS, que contém informações cadastrais de segurados, anexos, constatou-se que o marido da autora possui vínculo em atividade urbana desde 1984, ativo atualmente, intime-se a parte requerente para que se manifeste a respeito, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 02 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008246-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008246-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA DE JESUS PEREIRA ROSA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 07.00.00114-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO
Intime-se a parte autora para que forneça o nome, o CPF e o endereço da senhora, a qual refere fazer companhia no período noturno (fl. 68).

Esclareça, ainda, sua jornada de trabalho.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014390-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014390-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLEI LOPES
ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG. : 09.00.00252-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, forneça cópia da sua certidão de casamento.

Com a juntada do documento, intime-se a parte contrária.

Após, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019394-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019394-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DIAS BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO
No. ORIG. : 10.00.00044-0 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 69/82, apresentado pela Autarquia Previdenciária, revelando que o seu cônjuge recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no ramo de atividade industrial.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020418-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020418-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FLORISVALDO CLOZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
No. ORIG. : 10.00.00161-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 160/178 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021214-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021214-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA SOARES VICENTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO PEREIRA PASTORELLI
No. ORIG. : 09.00.00125-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 62/70, apresentado pela Autarquia Previdenciária, revelando a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana em nome de seu cônjuge.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022569-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022569-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CREUZA DOS REIS PARDINHO COSTA
ADVOGADO : JONAS DIAS DINIZ
No. ORIG. : 09.00.00045-5 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

Fls. 104/125: manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais apresentado pela Autarquia Previdenciária, revelando a existência de concessão de aposentadoria por invalidez, no ramo de atividade comerciário, bem como a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do cônjuge da autora do qual esta apresentou certidão de casamento visando a comprovação do exercício de atividade rural para ao final obter a concessão de benefício previdenciário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030919-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030919-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DEL SANTO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00208-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 75/90, apresentado pela Autarquia Previdenciária, revelando que o seu cônjuge recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no ramo de atividade comerciário.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032998-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032998-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ROSALINA CANUTO
No. ORIG. : EBER AMANCIO DE BARROS
: 11.00.00045-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 68/78, apresentado pela Autarquia Previdenciária, revelando a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana em nome de seu cônjuge.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033256-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033256-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA MARTINS UCHOA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
No. ORIG. : 08.00.00133-9 1 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 98/117 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041977-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GRAMANTINO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 06.00.00196-2 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 139/157 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043006-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043006-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KALEBE RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ANA LUISA BARBOSA MOASSAB
REPRESENTANTE : DANIEL ALVES DOS SANTOS e outro
: DEVANIRA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG. : 09.00.00143-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Fl. 151: defiro o pedido, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005437-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005437-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : SONIA MARIA PUCHETTI
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00084855920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópias da decisão agravada, bem como da respectiva certidão de intimação, uma vez que se tratam de peças obrigatórias à formação do instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000285-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RENAN CESAR TOME DA SILVA incapaz
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
REPRESENTANTE : LUIS TOME DA SILVA NETO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00074-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se a existência de vínculo empregatício em nome do pai da parte autora

Dessa forma, para o deslinde da causa, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para apresentar documentos contendo o histórico de remunerações recebidas pelo pai do autor, LUIS TOMÉ DA SILVA NETO, nascido em 20/09/1963.

Após a juntada, intime-se a parte contrária.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15261/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045364-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PROENCA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00157-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

O INSS oferta uma proposta de conciliação, sem verificar a higidez da segurada, que era morta à época da apresentação da proposta (fls. 100).

Para salvaguardar direito de hipossuficiente, torno sem efeito o ato homologatório de fls. 104 e sobrestou o feito por 45 dias para a habilitação dos herdeiros.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013897-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013897-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE BERNARDO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENILDA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 08.00.00063-2 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Refaça o INSS a proposta de acordo, apresentando nova DIP, pois o mês de novembro tem 30 dias (fls. 128).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009622-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009622-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : APARECIDA CONCEICAO DA COSTA VITORINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00300-3 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Refaça o INSS a proposta de acordo, apresentando nova DIP, pois o mês de novembro tem 30 dias (fls. 96).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008396-75.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008396-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVALDO CAITANO SILVA
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083967520074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 184 e 185. Verifique o procurador do INSS que atua no programa de conciliação a possibilidade de oferecer
uma proposta de acordo.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004729-86.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : PEDRO CARLITO DE CASTRO
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
: THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 390 e 391. Verifique o procurador do INSS que atua no programa de conciliação a possibilidade de oferecer uma proposta de acordo.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007529-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007529-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA FERNANDES NEVES
ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO
No. ORIG. : 05.00.00000-9 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 719, 719v e 721. Verifique o procurador do INSS que atua no programa de conciliação a possibilidade de oferecer uma proposta de acordo.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030541-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030541-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PRISCILINA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO CÉSAR DE ALMEIDA BACURAU
No. ORIG. : 07.00.00087-4 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Fls. 89 e ss. Defiro. Assino o prazo de 30 dias para análise da proposta da autarquia.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007057-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007057-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RONALDO APARECIDO TOSCO e outro
: SUELI BENEDITA TOSCO
ADVOGADO : DOUGLAS APARECIDO SIMÃO
No. ORIG. : 09.00.00136-4 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Geny Destro Tosco é morta (fls. 60). Reformule o INSS a proposta de fls. 125, tendo em vista a habilitação dos herdeiros a fls. 65.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006935-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006935-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANTONIA DA ROSA FERREIRA
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG. : 10.00.00059-8 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

A procuração de fls. 9 não é *ad judicium*. Desta feita, não se outorgaram poderes para a advogada transigir em juízo. Regularize-se a representação processual, com a juntada de um mandato adequado, lavrado por instrumento público, através do qual a autora conceda poderes de transação. Prazo: 15 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002725-56.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.002725-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA TEREZINHA SIEIRO
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DESPACHO

Fls. 227 e ss. Manifeste-se o INSS e diga se ainda há possibilidade de acordo. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026744-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026744-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 09.00.00113-8 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

A folha n.º 82, encartada aos autos com uma procuração, não tem assinatura de um advogado. Desentranhe-se a mencionada folha.

Para salvaguardar direito de hipossuficiente, concedo nova oportunidade de regularização da representação processual. Assim, se quiser entabular acordo com o INSS, peticione o autor, manifestando expressamente esse desiderato. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004522-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004522-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIA CARDOSO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 09.00.00100-4 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Retifique o INSS a proposta de acordo no que tange à DIP, pois o mês de novembro tem apenas 30 dias (fls. 90).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041248-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041248-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BENEDITA MOREIRA
ADVOGADO : MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
No. ORIG. : 09.00.00080-1 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

Esclareça o INSS o porquê da petição de fls. 185 e ss. (proposta de conciliação), vez que já existe um acordo entabulado (fls. 180) e homologado (fls. 184) nos presentes autos, a despeito de um erro material na proposta (fls. 180), transplantado equivocadamente para o próprio ato homologatório, isto é, a DIP com data inexistente: 31 /11/2011.

Caso prevaleça a proposta anterior, a DIP deve ser corrigida, com vistas na emenda do termo de homologação. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador