



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 56/2012 – São Paulo, quarta-feira, 21 de março de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15362/2012

00001 AVOCATÓRIA Nº 0007724-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
SUSCITANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : CARLOS FERNANDO DOS SANTOS LIMA
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MARCO ANDRE BRETA ANANIAS DE OLIVERA
PARTE RE' : TIM CELULAR S/A
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES
PARTE RE' : CLARO S/A
ADVOGADO : RODRIGO ROCHA DE SOUZA
PARTE RE' : VIVO S/A
ADVOGADO : ALFREDO DOMINGUES BARBOSA MIGLIORE
No. ORIG. : 2008.61.00.030114-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de pedido de avocação dos autos da ação civil pública nº 2008.61.00.030114-0 formulado pelo MPF, com fulcro no art. 475, §1º, do CPC.

Aduz o *Parquet* Federal que o art. 19, da Lei nº 4.717/65 é aplicável, *in casu*, por analogia, sujeitando-se ao duplo grau obrigatório, as sentenças de improcedência proferidas em ações civis públicas.

Dessa forma, oficie-se ao MM. Juiz Federal da 11ª Vara de São Paulo, solicitando-lhe informações no prazo de dez dias. Instrua-se o ofício com a cópia integral do presente procedimento.

Com a resposta, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Newton De Lucca
Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15365/2012

00001 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0000072-45.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000072-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR : ALEXANDRE JABUR
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
INTERESSADO : Uniao Federal
: Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES
ADVOGADO : REGIS EDUARDO TORTORELLA
INTERESSADO : SILVICOLAS DA ALDEIA INDIGENA PORTO LINDO
: CACIQUE MAMAGA
No. ORIG. : 00000474920044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

I - Fls. 719/743 e 745/755: Primeiramente, aguarde-se o decurso do prazo comum.

II - Em seguida, dê-se ciência ao MPF.

III - Após, venham conclusos para apreciação das petições de fls. 719/743; 745/755 e 757.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Newton De Lucca

Presidente

00002 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0017706-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017706-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : LUIZ SERGIO DE SOUZA RIZZI
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOAO BERNARDO DA SILVA
INTERESSADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
No. ORIG. : 2005.61.13.001929-9 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada proferida na sentença que, segundo descrição feita pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL em seu requerimento inicial, "*determinou obrigação de não-fazer à Requerente, consistente na obrigatoriedade de dispensa do critério técnico da ligação monofásica, previsto na Lei nº 10.438/2002 e na Resolução nº 694/2003 da ANEEL, para o enquadramento dos consumidores no*

programa de tarifa de baixa renda" (fls. 3).

Assim, considerando-se que a Lei nº 12.212/10 e a Resolução Normativa nº 414/10, da ANEEL, modificaram os critérios de enquadramento de consumidores no programa "Tarifa Social", não mais exigindo a ligação monofásica como requisito, intime-se a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL para que justifique, no prazo de 10 (dez) dias, de forma fundamentada, se ainda remanesce interesse no presente pedido, já que a entidade se encontra obrigada, em razão da legislação superveniente, a realizar aquilo que foi determinado na sentença, cuja suspensão foi requerida.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Newton De Lucca
Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15381/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004581-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : AURORA DA CONCEICAO PINELA PEREIRA
No. ORIG. : 00281741420114030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra ato do MM. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, que, em atuação como Relator na 4ª Turma do Tribunal, convolou, em retido, agravo de instrumento interposto, pelo impetrante, de decisão haurida em execução, e, posteriormente, não conheceu de agravo regimental intentado da referida conversão.

Passo a decidir.

Primeiramente, retifique-se a atuação, relativamente à autoridade apontada como coatora.

Pois bem; compulsando os autos, temos por necessário delimitar-se, com clareza, o ato judicial altercado neste "mandamus".

Em que pese não primar a inicial pela precisão, eis que elenca duas decisões exaradas pelo impetrado, mostrando-se, o proponente, irredimido com o teor de ambas, a nós figura estar sob enfoque, nesta via, o provimento jurisdicional que subtraiu conhecimento a agravo regimental tirado da conversão, em retido, de agravo de instrumento manejado pelo ora proponente, mantendo, por conseguinte, o teor do primeiro decisório exarado.

Inócuo seria, de resto, pensar que a impetração hostiliza a conversão recursal em si, pois, se assim fosse, despontaria transcorrido o prazo decadencial à oferta do "writ", cujo aforamento deu-se em 17 do fluente,

remontando, a publicação do referido provimento jurisdicional, a 11/10/2011, colhendo-se, daí, o exaurimento do interregno a que alude o art. 23 da Lei nº 12.016/2009, segundo o qual "O direito de requerer mandado de segurança extingui-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado".

Assentados os contornos da impetração, não se divisa contexto de excepcionalidade capaz de arredar o entendimento esposado pelo Órgão Especial deste Tribunal, a restringir a aceitabilidade de remédios heróicos direcionados contra atos de Relatores àquelas hipóteses em que a decisão, estampadamente, destoa da ordem positiva, pressuposto esse não satisfeito "in casu", dado que teratologia alguma há em se negar trânsito a agravo regimental agilizado da conversão, em retido, de agravo de instrumento, simplesmente porque a jurisprudência tem consagrado o descabimento de aludido recurso nessa conjuntura, com espeque na expressa dicção da legislação de regência, vale dizer, art. 527, parágrafo único, do CPC, donde se vê, outrossim, que eventual retratação constitui faculdade cometida pela norma ao relator, e não imperiosidade, de sorte tal que a abstenção do impetrado tangente à hipotética reconsideração tampouco constitui eiva remediável na via eleita.

Pelo quanto se disse, indefiro a vestibular.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos ao arquivo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004585-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004585-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : EMILIO BRAGA DA SILVA
No. ORIG. : 00256123220114030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO em face de decisão monocrática de relator proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno que converteu em retido o agravo de instrumento nº 0025612-32.2011.4.03.0000 (2011.03.00.025612-9), interposto pelo impetrante contra decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multas, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, mediante provocação oportuna do exequente.

Sustenta o impetrante, em síntese, não ser cabível a conversão do agravo de instrumento em agravo retido quando o processo agravado é de execução fiscal, deturpando de forma inaceitável os artigos do Código de Processo Civil que trata desta matéria, a legislação vigente e a jurisprudência pacífica. Requer seja acolhido o pedido de medida liminar, ante a presença do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, determinando-se o cancelamento da conversão do agravo em retido, enviando o recurso regularmente e tempestivamente proposto para apreciação da turma designada.

Em informações de fls. 161/193, o MM. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup aduz que a decisão proferida pelo Juiz Federal Paulo Sarno entendeu por converter o agravo de instrumento em retido, ao fundamento de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido da racionalidade do serviço judiciário para impedir disfuncionalidades manifestas, o que também se aplica à situação dos autos, transcrevendo diversos julgados dos Tribunais Superiores nesse sentido, a corroborar seu entendimento.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, próprio do exame liminar, não vislumbro a relevância do direito líquido e certo invocado pelo impetrante, apto a ensejar a concessão da medida de urgência pleiteada no mandado de segurança. A decisão atacada no presente *mandamus*, proferida naquele agravo de instrumento, muito embora contrária à pretensão do impetrante, se encontra devidamente fundamentada, a expressar o livre convencimento do Relator, com arrimo, inclusive, na própria Lei Processual, bem como em precedentes, citados, dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida aqui o entendimento jurisprudencial que admite o cabimento do mandado de segurança em situação excepcionalíssima configurada por hipótese de decisão teratológica, sendo, no entanto, indispensável a demonstração da teratologia para a concessão da segurança, o que não se mostra evidenciado *in casu*.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. LESÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO VERIFICADA.

1. O STJ tem entendido pelo cabimento de Mandado de Segurança quando o Agravo de Instrumento é convertido em Agravo Retido, ante a inexistência de recurso judicial para impugnar a medida. Ocorre que, como em todo writ impetrado contra decisões do Poder Judiciário, é indispensável a demonstração de teratologia para que a segurança seja concedida.

(...)

4. Nesse contexto, está evidenciado que não se identificam no acórdão recorrido os apontados vícios de teratologia e lesão a direito líquido e certo, porquanto a conversão do Agravo de Instrumento em Agravo Retido de nenhum modo ofendeu dispositivos processuais.

5. As razões de recurso, por seu turno, não logram demonstrar a existência de prejuízo irreparável que justificasse, em caráter absolutamente excepcional, o ajuizamento do Mandado de Segurança.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS nº 28.428, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª T., j. 18.08.2009, DJe 25.08.2009)

De outra parte, não se afigura presente o *periculum in mora* decorrente do risco de lesão grave ou de difícil reparação, posto que, consoante documentação juntada pelo impetrante, a execução fiscal nº 2009.61.82.049066-4, a que se refere o agravo de instrumento nº 0025612-32.2011.4.03.0000 (2011.03.00.025612-9), objeto da presente segurança, foi protocolada em 24.11.2009, com valor da causa R\$ 3.289,05, cuja efetivação da citação do executado ainda não se deu, após várias tentativas de sua localização.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar.

Comunique-se. Intime-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15347/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021676-14.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021676-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : PEDRO CABREIRA SANTIAGO e outros
: GILDETE DANTAS DE MENEZES
: ALCIDES LOPES DA SILVA
: ARMANDO CARLOS MARTELOTTI
: FAUSTO ANTONIO DE ABREU
: PAULO DE SOUZA MORAES
ADVOGADO : ARMANDO PEDRO GUERREIRO
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outros
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG. : 98.00.02023-3 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 292: Gildete Dantas de Menezes requer a revogação da penhora de sua conta bancária no valor de R\$ 64,14 (sessenta e quatro reais e catorze centavos) realizada pelo sistema Bacen-Jud. Manifeste-se a exequente, Caixa Econômica Federal .

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15355/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007917-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RÉU : REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA espolio
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO NOGARA
REPRESENTANTE : LUCIANE LOPES DE ALMEIDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.27.002002-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da União (fls. 326/327), requerendo o prosseguimento do feito nos termos do artigo 493 do CPC e a revelia da ré, como certificado à fl. 323, que conduz à desnecessidade da sua intimação quanto aos atos processuais subsequentes consoante o artigo 322 do CPC, encaminhe-se ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15356/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040571-13.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040571-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : VANDA DE BARROS MARTINS e outros
: LEINA FELICIANA DE MORAES BARROS
: ALEXANDRE MORAES DE BARROS
: BERNARDINO MORAES DE BARROS
: BIRLEI DE BARROS JUNIOR
No. ORIG. : 2002.60.00.005245-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o certificado às fls. 450 e 465, intime-se a União para que se manifeste no prazo de 5 (cinco) dias. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15369/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027476-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027476-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : PAULO ROBERTO FERNANDES
ADVOGADO : VALDIR CANDEO e outro
INTERESSADO : Justica Publica
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00065752319994036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Oficie-se ao Diretor do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD, a fim de que esclareça, **no prazo de 5 (cinco) dias**, o motivo pelo qual não foi dado cumprimento ao Ofício n.º 862/2010 da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo, SP, relativo aos autos n.º 1999.61.81.006575-4 (Inquérito Policial n.º 3-0085/00), encaminhado àquele órgão, e lá recebido em 30 de abril de 2010, conforme carimbo apostado na parte inferior do aludido ofício de f. 32, para que fossem feitas as anotações devidas concernentes à decisão que determinou o arquivamento do feito, haja vista que tal informação ainda não consta da folha de antecedentes do impetrante, conforme cópia de f. 85.

Instrua-se o Ofício com as seguintes cópias: 1) do Ofício n.º 862/2010 da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo, SP juntado à f. 32; 2) folha de antecedentes do impetrante de f. 85.

Após, com a resposta, abra-se vista ao impetrante pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15370/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006934-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006934-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : GILCELIO COSTA
ADVOGADO : TIAGO LUVISON CARVALHO e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SPC SOCIEDADE PAULISTA DE COBRANCA LTDA e outro
: AMILCAR COSTA
No. ORIG. : 00270455720084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 368. Verifico que o autor recolheu as custas no Banco do Brasil, em dissonância com o artigo 3º da Resolução nº 411, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Destarte, no prazo de 05 (cinco) dias, deve efetuar o recolhimento das custas em agência da Caixa Econômica Federal, nos termos da Resolução 426, do Conselho de Administração deste Tribunal, de 14 de setembro de 2011 - arts. 1º e 2º, sob pena de indeferimento da inicial.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 5953/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0074372-76.1992.4.03.0000/SP

92.03.074372-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : IVANY PICONE LAS CASAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HOMAR CAIS
: FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TERESA DESTRO
No. ORIG. : 77.00.00033-1 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. ESCRITURÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONVOCADA PARA EXERCER AS FUNÇÕES DE ADVOGADA. DEFERIMENTO DE LICENÇA PARA TRATAMENTO DE INTERESSES PARTICULARES E DESCONVOCAÇÃO. PRETENSÃO QUE IMPLICA EM REVISÃO DE CRITÉRIOS DE JULGAMENTO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - A análise da existência de efetivo consentimento nos termos do ato de desconvocação da autora, que era escrituraria e fora convocada para exercer as funções de advogada, sendo posteriormente desconvocada concomitantemente ao deferimento de licença para tratamento de interesses particulares, constitui discussão sobre critérios de julgamento.

II - Declaração escrita que não pode ser considerada como documento novo.

III - Ação rescisória julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Revisor), vencido o Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (Relator), que a julgava procedente.

São Paulo, 17 de novembro de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5954/2012

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050121-08.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.050121-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
: JULIA LOPES PEREIRA
RÉU : ALVINO FRANCISCO SANTOS e outros
: CREMILDA TAVARES DOS SANTOS
: NICODEMOS DE MIRANDA
ADVOGADO : MARIA TEREZA DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.15.01558-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - HOMOLOGAÇÃO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS DESPROVIDOS - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em processo civil, após a citação e oferta de contestação, o autor poderá desistir da ação, com anuência do réu, hipótese em que, não dispensados os honorários, estes são devidos.
2. Em sede de agravo regimental não se reforma a decisão do Relator, quando observado o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal e quando no ato não se materializar qualquer ilegalidade ou abuso de poder, de modo a causar prejuízo às partes.
3. O argumento de que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, não transitou em julgado e que, por isso, é aplicável a norma prevista no artigo 29-C, da Lei 8.036/90 para isentar a autora do pagamento de honorários, se mostra como fruto de equívoco por parte da agravante, que não pode ignorar que tal decisão já produziu efeitos retroativos e *erga omnes*.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais JOHONSOM DI SALVO, NELTON DOS SANTOS, COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI, e os Juizes Federais Convocados SÍLVIA ROCHA e ALESSANDRO DIAFERIA.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, LUIZ STEFANINI e VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA).

São Paulo, 15 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015624-31.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.015624-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE	: PAMCARY ADMINISTRACAO DE SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	: RICARDO CARNEIRO GIRALDES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.144
PARTE AUTORA	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: PAULO LEBRE
INTERESSADO	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 94.05.14685-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Inexistência de vícios no acórdão a sanar pela via dos embargos declaratórios.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Acórdão afastou a premissa em que baseada a argumentação do embargante.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisum*, mas tão-somente para a sua integração. Utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade. Precedente do STJ.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais JOHONSOM DI SALVO, NELTON DOS SANTOS, COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI, e os Juízes Federais Convocados SÍLVIA ROCHA e ALESSANDRO DIAFERIA.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, LUIZ STEFANINI e VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA).

São Paulo, 15 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0058136-
29.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.058136-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : LUCIANE DE LIMA VELLOSA
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outros
INTERESSADO : DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTANCIA
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
ADVOGADO : SANDRA SORDI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/156vº
No. ORIG. : 98.00.46787-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração, consistentes na omissão, contradição ou obscuridade, quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar toda a controvérsia: *EDcl nos EDcl no MS 7728/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 23.08.2004.*

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos do recorrente, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: *REsp 751.267/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009.*

3. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*: *EDcl no AgRg no Ag 1053270/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 25/08/2009, DJe 17/09/2009.*

4. No caso, toda a matéria ventilada nestes embargos foi objeto de exame e decisão, tendo o v. acórdão abraçado a tese referendada pelos Tribunais Superiores (STF e STJ) e também por esta Corte Regional no sentido de que *"inexiste o alegado direito adquirido à fruição da licença prêmio por assiduidade, porquanto a impetrante*

somente completou o período aquisitivo após a vigência da MP nº 1522/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.527/97, que revogou tal benefício".

5. O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

6. A propósito, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada: (STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1); (STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

7. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o decisum, mas tão somente para a sua integração, sendo que sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: *Tribunal Regional Federal 3ª Região - Classe : ACR - Apelação Criminal - 35357 - Processo: 2001.61.81.000536-5 - UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data do Julgamento: 04/08/2009 - Fonte: DJF3 CJ1 data: 20/08/2009 Pg: 177 - Relator: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff.*

8. Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais JOHONSOM DI SALVO, NELTON DOS SANTOS, COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI, e os Juízes Federais Convocados SÍLVIA ROCHA e ALESSANDRO DIAFERIA.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, LUIZ STEFANINI e VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA).

São Paulo, 15 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0025018-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : A APURAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00100855020104036119 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E LAVAGEM DE DINHEIRO E CRIMES FINANCEIROS. VARA ESPECIALIZADA. CONEXÃO PROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA. CONFLITO PROCEDENTE.

I - A acessoriedade material existente entre o crime de lavagem e o seu antecedente, *in casu*, o tráfico internacional, não justifica, por si só, a reunião dos feitos. O fato de uma investigação desdobrar-se em outros inquéritos ou ações penais, não significa, de pronto, que exista conexão probatória a justificar o julgamento conjunto dos feitos. Há de se demonstrar as circunstâncias específicas que influenciariam no julgamento, isto é, há que se apontar um liame de dependência recíproca entre as investigações/ações que justifique a submissão ao comando de um único juiz.

II - No caso vertente não restou demonstrada a dependência entre as investigações, pois não se indicou nada que pudesse denotar que a prova do crime de tráfico influenciaria na prova do delito de lavagem e afins.

III - Não há, portanto, conexão a justificar, neste momento, a reunião dos feitos. Nada impede que, futuramente, com o aprofundamento das investigações ou mesmo com eventual oferecimento de denúncia definindo

objetivamente os fatos criminosos, constate-se sólidos elementos aptos ao reconhecimento de conexão e, aí sim, justificada e recomendada a reunião dos feitos para trâmite e julgamento conjunto por um único magistrado a fim de evitar a insegurança jurídica e decisões contraditórias.

IV - Conflito julgado procedente para declarar a competência do Juízo suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar **procedente** o presente conflito, para declarar a competência do Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15341/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511810-18.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.511810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : REMON INDUSTRIAIS TEXTEIS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALESSANDRA RUIZ UBERREICH e outro
SINDICO : ALESSANDRA RUIZ UBERREICH
EXCLUÍDO : MAZEN HALTI
: SAMIR HALTI
No. ORIG. : 05118101819934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional contra sentença que julgou extinta a execução fiscal movida contra Remon Indústrias Texteis Ltda, tendo em vista o encerramento do processo falimentar da executada sem sobra de ativo para pagamento da dívida executada.

A União sustenta, em suas razões recursais, que a cobrança refere-se a contribuições sociais, devendo haver o prosseguimento da ação contra os sócios co-responsáveis, haja vista a responsabilidade solidária preceituada no art. 13 da Lei 8620/93.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que o processo foi extinto haja vista o encerramento do processo de falência da executada. Com o término do feito falimentar e a consequente liquidação dos bens arrecadados da executada, é presumida a inexistência de outros bens da massa falida, o que implica a ausência de utilidade da execução fiscal

movida contra essa, sendo pertinente a extinção do feito.

Outrossim, no que tange à inclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (má gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no

caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

No caso vertente, observa-se do doc. de fls. 102 que foi encerrada a falência da empresa executada, não tendo ocorrido, portanto, a dissolução irregular da empresa. Consoante noção cediça, a falência é forma de dissolução regular da sociedade não podendo ser imputada ao sócio a responsabilidade nessa hipótese, exceto se comprovada a apuração de crime falimentar ou de infração pelos sócios gerentes ao disposto no art. 135 do CTN, o que não restou demonstrado nesta sede.

Pelo exposto, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso.**

P.I.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0571005-89.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.571005-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANTONIO JOSE GUARDA
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MIGUEL e outro
No. ORIG. : 05710058919974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional em face de sentença que, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, julgou extinta a execução fiscal.

A apelante alega, em síntese, que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez, bem como que a juntada do processo administrativo não é condição legal para prosseguimento da execução fiscal.

Requer, assim, a reforma da sentença, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

È o relatório.
Decido.

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.
EXECUÇÃO FISCAL . EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.
(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)
"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.
1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.
2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.
4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.
5. Recurso especial provido.
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069916 Processo: 200801411300 UF: RS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 16/09/2008 Documento: STJ000340721 Fonte DJE DATA:21/10/2008 Relator(a) ELIANA CALMON)"

In casu, o executado apresentou documentos que informam o recolhimento de valores junto à exequente (fls. 14/19 e 43). Intimada a se manifestar acerca dos docs., a Fazenda Nacional formulou 7 (sete) pedidos sucessivos de suspensão do feito, no período de 8 (oito) anos (fls. 27, 44-v, 48-v, 50-v, 54-v, 57-v, 64-v), uma vez que o processo administrativo pertinente estava sob a análise da Delegacia da Receita Previdenciária, motivo que levou o MM. juiz *a quo* a reconhecer a carência da CDA relativamente ao requisito certeza e liquidez.

Entendo que o r. juiz *a quo* andou bem ao sentenciar, ao passo que o contribuinte não pode se ver prejudicado em razão da demora excessiva da Fazenda em se manifestar conclusivamente a respeito do direito alegado e comprovado nos presentes autos.

Ademais, verifico que nas sete oportunidades que teve para falar nos autos, a Fazenda Nacional tão somente requereu a suspensão do feito, não diligenciando, em nenhum momento, no sentido de verificar a efetiva extinção do crédito tributário objeto do executivo fiscal.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO POR COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Trata-se de execução fiscal de débito de PIS relativo ao ano base 1995, cujo valor, atualizado em fev/02, perfaz o total de R\$ 2.353,04.
2. Preliminarmente, afastado a alegação de que o apelo seria inadmissível em face do valor do débito, uma vez que

a Portaria nº 49/04, mencionada nas contra-razões, não autoriza a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Também merece ser afastada a preliminar no sentido de que o crédito já estaria extinto por compensação, uma vez que a matéria não restou esclarecida nos autos.

3. Hipótese em que o d. Juízo extinguiu o feito sem análise do mérito, em razão da demora da exequente em manifestar-se acerca das alegações da executada, estas no sentido de que os valores em cobro estariam extintos pela compensação. Entendeu o Magistrado que a inércia fazendária enfraqueceu o título executivo, tornando-o incerto, conduzindo, por consequência, à carência da ação.

4. Ante os pedidos de prorrogação de prazo de fls. 121 e 133/138, verifica-se que houve excessiva demora da exequente em se manifestar acerca das alegações e dos documentos carreados aos autos. O primeiro destes pedidos foi protocolizado em 23/05/03 e, até a prolação da r. sentença, em 07/10/05, ainda não havia nos autos uma manifestação fazendária conclusiva. Pelo contrário, no final de seu apelo, a União ainda requereu a concessão de novo prazo adicional para análise do processo administrativo fiscal.

5. Conquanto o título executivo possua em seu favor a presunção de liquidez e certeza, não se pode admitir a excessiva demora da exequente em manifestar-se acerca do quanto alegado pelo contribuinte, a revelar a ausência de pressuposto básico ao regular prosseguimento do feito, qual seja, o da certeza do crédito em cobrança.

6. Rejeição das preliminares trazidas em contra-razões.

7. Apelação improvida, prejudicado o pedido fazendário de concessão de novo prazo para análise dos documentos.

(3ª Turma, Des. Fed. Cecília Marcondes, AC nº 1999.61.82.038166-1, j. 06.12.07, DJU 09.01.98, p. 178)

Por fim, os docs. juntados pela própria exequente às fls. 55 e 65/69 informam que o débito encontra-se "inativo" e "com baixa administrativa", reforçando o fundamento da r. sentença recorrida.

Pelo exposto, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

P.I.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034269-65.1989.4.03.6100/SP

1999.03.99.010725-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: EDWIGES AZEVEDO AVIGHI e outros
APELANTE	: NAPOLEÃO PICELLI
	: MOACYR CORREA
	: FRANCISCO WHEL SZKI FILHO
	: JOAO EMILIO DE SANT'ANA
	: ALTAMIRO MOREIRA LOLA
ADVOGADO	: INACIO VALERIO DE SOUSA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG.	: 89.00.34269-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Fls. 469/471. Intime-se a parte autora Edwiges Azevedo Avighi para, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentar o formal de partilha.

I.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006698-79.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006698-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : STELA MARI PIREZ
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
INTERESSADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : decisão de fls.819/827
No. ORIG. : 00066987919994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 819/827 que nos termos do artigo 557, *caput* e §1-A, do Código de Processo Civil, rejeita as preliminares, nega seguimento ao recurso da CEF e dá parcial provimento ao recurso da parte autora para reduzir os honorários sucumbenciais para R\$ 1.000,00.

Sustenta a autora, ora embargante, a presença de omissão na decisão no que diz respeito a procedência do pedido revisional.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE

REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000183-22.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000183-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CRISTINO HIROSHI ABE
ADVOGADO : MILTON JORGE DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO

DECISÃO

Tendo em vista que as partes se compuseram extrajudicialmente, conforme noticiado às fls. 720/721, extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil. Após, cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à origem, com as cautelas usuais. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-44.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000673-7/MS

APELANTE : SILVIA ADRIANA LOPES BORTOLOZO
ADVOGADO : VALTER APOLINARIO DE FARIA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Silvia Adriana Lopes Bortolozzo contra a Caixa Econômica Federal e a União Federal, em que se pretende a revisão do contrato de financiamento firmado com a CEF.

A autora afirma que celebrou contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações, em 25/11/1996, com os originais mutuários do contrato de mútuo celebrado com a CEF e vem pagando regularmente as prestações. Alega, ainda, que tentou realizar a transferência do financiamento junto à requerida, a fim de obter um refinanciamento da dívida em seu nome, já que não mais podia pagar as prestações; mas não obteve êxito, e encaminhou a CEF o caso à execução extrajudicial.

Sustenta a validade do "contrato de gaveta" e postula, por fim, o direito ao ressarcimento das quantias pagas a maior, alegando que foi aplicada a TR ao contrato, sendo esta vedada pelo ordenamento jurídico e ilegal a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

A inicial veio acompanhada de cópia do "contrato de gaveta" (fls. 14/15) e da cópia do contrato de mútuo celebrado com Adilson Vargas, mutuário originário, às fls. 16/24.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita à autora (fls. 43).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 53/112. Preliminarmente, alega que a autora é carecedora da ação, pois não tem legitimidade "ad causam" nem interesse jurídico, na medida em que a CEF não anuiu na transferência de direitos e requer o litisconsórcio passivo da União. No mérito, aduziu que os reajustes das prestações ocorreram com base nos índices de reajustes válidos para a categoria profissional do mutuário originário, e que o saldo devedor foi corrigido conforme pactuado.

Contestou a União, às fls. 158/163, sustentando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva e no mérito a improcedência do pedido da autora.

O julgamento foi convertido em diligência para que a autora comprovasse sua legitimidade para figurar no polo ativo da lide (fls. 200vº).

Às fls. 221, a autora noticia que vendeu o apartamento, objeto desta revisão contratual, em 11 de janeiro de 2002 à Sra. Zenaide de Lima Cavalheiro, mediante instrumento particular de cessão de direitos juntado às fls. 215/218, requerendo a sua substituição no pólo ativo da presente ação, bem como o apensamento deste feito aos autos nº 2002.60.02.002918-0.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que **extinguiu o processo sem julgamento do mérito**, condenando a autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão de que trata a Lei nº 1.060/50.

A autora apela. Argumenta que a alienação do imóvel por contrato de compra e venda ou de cessão de obrigações

é legítima e está amparada pela Lei 10.150/2000, que segundo a autora, criou o direito de sub-rogação do cessionário, não importando a data em que o contrato foi celebrado.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da ilegitimidade ativa da cessionária do "contrato de gaveta"

Compulsando os autos, verifico que há um contrato de financiamento pelo SFH firmado entre a Caixa Econômica Federal e Adilson Vargas, em 13.12.1988, conforme comprovam documentos juntados às fls. 16/23. Este contrato prevê que as prestações deveriam ser reajustadas pelo Plano de Equivalência Salarial, e ainda constatamos que o Sr. Adilson era empregado da empresa Vargas e Vargas, sendo o mês de reajuste salarial, ou a sua data-base o mês de março, conforme declaração juntada às fls. 17.

O Sr. Adilson teve problemas no adimplemento do contrato, sendo que a Caixa iniciou o procedimento extrajudicial previsto no Decreto 70/66, e na data de 06 de abril de 1999, anunciou o edital de segundo e último público leilão do imóvel em Jornal de Grande Circulação, conforme documento juntado às fls. 142.

Devido às dificuldades financeiras enfrentadas, e a iminente execução, o Sr. Adilson firmou com a Sra. Silvia Adriana Lopes Bortolozo, ora apelante, "instrumento particular de compra e venda de cessão de direitos de imóvel financiado", em 25 de novembro de 1996, mas com firma reconhecida apenas em 06 de abril de 1999 (fls. 15vº), sem qualquer interveniência da Caixa Econômica Federal, que ignorava o fato.

É fato que o art. 1º da Lei 8.004/90 possibilita a transferência a terceiros dos direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo, entretanto, o parágrafo único é expresso ao determinar que "a formalização da venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora".

A lei, portanto, autoriza a transferência do imóvel, e conseqüentemente do financiamento, mediante a intervenção obrigatória da instituição credora, o que não se deu no presente caso.

Apesar de ter a autora alegado que procurou a CEF para regularizar sua situação, não há qualquer indício de prova neste sentido.

Assim, não se pode compelir o agente financeiro a aceitar novo mutuário, sem que se submeta às regras gerais do Sistema Financeiro de Habitação e, ainda, sem a análise da operação de crédito no que pertine à renda para comprovar a capacidade financeira, a manutenção do risco e a solvabilidade da operação.

No mesmo sentido, reiterados julgados da Justiça Federal:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. "CONTRATO DE GAVETA" SEM ANUÊNCIA DA CEF. IMPOSSIBILIDADE DE COMPELIR O AGENTE FINANCEIRO A EFETUAR A TRANSFERÊNCIA. LEI 8004/90. 1. A Lei 8.004/90, ao dispor sobre a transferência a terceiros de direitos e obrigações decorrentes de contrato sujeito às regras do SFH, prevê a interveniência obrigatória do agente financeiro para a realização da transferência do financiamento. 2. Compelir a CEF a acatar a substituição de uma das partes não se coaduna com os Princípios Gerais do Direito que regem os contratos e a intervenção do Judiciário caberia no caso de negativa por motivos ilegais ou irrazoáveis, os quais não se fazem presente na hipótese. A recusa apresentada pela CEF mostra-se palpável, pois o empreendimento, realizado em condomínio por vários mutuários, apresentou diversas irregularidades e as unidades habitacionais não possuem sequer habite-se, não havendo possibilidade de transferência antes de regularizar sua documentação. 3. No caso de transferência do imóvel, além da participação obrigatória da CEF, impõe-se a formalização de um novo contrato, conforme § 1º do art. 3º, da Lei 8004/90, com observância das normas vigentes relativas aos financiamentos do SFH. 4. Apelação provida. 5. Sucumbência total dos Autores, honorários que fixo em R\$ 500,00, mas suspensa no seu pagamento em razão do art. 12 da Lei 1.060/50 (gratuidade de justiça). (TRF 1ª Região, AC 200238030001816, Rel. Juiz Fed. Conv. CESAR AUGUSTO BEARSI, QUINTA TURMA, e-DJF1 20/06/2008, p. 86).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. MÚTUO. SFH. CONTRATO DE GAVETA. TRANSFERÊNCIA. LEI 8.004/90. ANUÊNCIA DO CREDOR. MUDANÇA DE NOME DO MUTUÁRIO DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ação proposta por terceiros, possuidor de imóvel adquirido através de "contrato de gaveta", objetivando a revisão de cláusulas contratuais e compelir judicialmente a CEF a mudar o nome do mutuário do contrato. 2. A Lei 8.004/90 em seu art. 1º com a redação dada pela Lei 10.150, de 10.150/2000, previu a interveniência obrigatória da instituição financiadora para transferência do imóvel adquirido através do SFH. 3. Imóvel adquirido após o advento da Lei 8.004/90, onde foi inserido no bojo do contrato a cláusula vedando a transferência do imóvel sem a interveniência do credor. 3. Apelação improvida. Sentença mantida. (TRF 5ª Região, AC 200481000026580AC - Apelação Cível - 388425, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde

Por outro lado, a Lei 10.150/2000 surgiu com a finalidade de tentar regularizar a situação de muitos mutuários, e em seus artigos 20 a 22 prevê a possibilidade de regularização das transferências realizadas no âmbito do SFH, sem a interveniência da instituição financeira, desde que celebradas até 25.10.1996.

Porém, tal benesse não traz benefícios à autora, porque verifica-se claramente que o reconhecimento de firma só se deu em 1999, data muito posterior àquela descrita na lei, embora o contrato estivesse assinado em 25 de novembro de 1996.

Assim já se decidiu:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA 7/STJ. 1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas. 2. Afigura-se inviável examinar, em sede de recurso especial, questão atinente à legitimidade de o cessionário questionar financiamento imobiliário regido pelo SFH - sobretudo em sede de antecipação de tutela -, se, para tanto, faz-se necessária a incursão no contexto fático-probatório em que se desenvolveu a controvérsia. 3. Recurso especial não-conhecido. STJ, 2ª Turma, REsp 565445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/12/2006, DJ 07/02/2007 p. 280

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE CONTRATO. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação. STJ, Corte Especial, REsp 783389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 21/05/2008, DJe 30/10/2008

Portanto, claro está a ilegitimidade ativa da autora Silvia na presente lide. Além disto, ela mesma já confessou a transferência do imóvel a terceiro, o que, comprova também a falta de interesse processual, como ressaltado pela r. sentença.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036489-84.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.036489-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANDREA OLIVARES MAGALHAES
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos embargos de declaração pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 237/238), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento às apelações interpostas pelas partes.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão no *decisum* embargado, ao fundamento de que a manutenção da sentença de primeiro grau teria violado entendimento sumulado do C. STJ acerca do termo inicial da correção monetária. Alega, ainda, que o termo *a quo* dos juros de mora deve ser fixado, por analogia, na data do arbitramento.

É o relato do essencial.

DECIDO.

Assiste razão, parcialmente, à embargante.

Assim, passo a sanar a apontada omissão, nos seguintes termos:

"Por outro lado, nos termos da Súmula n.º 54, do E. STJ, "os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."

Assim e por se tratar de matéria de ordem pública, fixo o termo a quo dos juros moratórios, incidentes sobre a verba indenizatória por danos morais, na data do evento danoso (03.03.1998), o que não configura reformatio in pejus. Neste sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONECTIVO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 3ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 998935/DF, Rel. Des. Fed. Conv. VASCO DELLA GIUSTINA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011);

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 460, 515, 535, I e II, DO CPC. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. PRODUTO PARA TINGIR CABELO QUE VEM OCASIONAR DANOS À AGRAVADA. RESPONSABILIDADE DA AGRAVANTE RECONHECIDA PELO ARESTO ESTADUAL. APRECIÇÃO DA MATÉRIA POR PARTE DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROVIMENTO.

I. Não há que se falar em ofensa aos artigos 460, 515 e 535, do CPC, quando se verifica que o Tribunal local deu adequada solução à lide, ainda que o tenha feito de forma contrária aos interesses da agravante.

II. Acórdão estadual que reconhece a responsabilidade da agravante pelos danos ocasionados à agravada não pode ser objeto de revisão por parte desta Corte, tendo em vista que a análise das razões recursais, com vistas à reforma do julgado, envolveria reexame de fatos e provas, vedado pela Súmula n. 7, desta Corte.

III. A alteração do termo inicial dos juros moratórios pelo Tribunal estadual, ainda que inexistente impugnação da outra parte, não caracteriza julgamento extra petita ou reformatio in pejus.

IV. Agravo regimental a que se nega provimento.

(4ª Turma, AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, julgado em 02/12/2010, DJe 15/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades

exigidas pelo art. 541.

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 22/06/2010, DJe 30/06/2010)."

A correção monetária, no entanto, deve incidir desde o arbitramento, em 11.10.2006, a teor da Súmula 362, do E. STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às apelações e, DE OFÍCIO, determino a incidência da correção monetária sobre a indenização por danos morais desde seu arbitramento (11.10.06) e fixo o termo inicial dos juros de mora na data do evento danoso (03.03.98), à razão de 6% ao ano até 10.01.03 e à taxa SELIC a partir de 11.01.2003."

Com tais considerações, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054168-97.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.054168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO APARECIDO CAMARGO DE LIMA
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado visando a revisão do contrato de mútuo firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, bem como a anulação do procedimento de execução extrajudicial aparelhado conforme do DL nº 70/66.

Em apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença sustentando a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial e a ocorrência de irregularidades.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

Trata-se de ação declaratória de nulidade de execução extrajudicial de contrato cumulada com pedido de revisão de mútuo realizado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo em novembro de 1999, sendo que o imóvel foi arrematado em abril de 1999, em decorrência da inadimplência iniciada em abril de 1998, inadimplência decorrente de contrato firmado pela parte autora em janeiro de 1998 onde houve a liquidação antecipada do financiamento, nos termos da medida provisória 1.520/97.

Ora, com a inadimplência ocorreu o vencimento do contrato, iniciada a execução extrajudicial, o imóvel, objeto de garantia do contrato, é adjudicado em favor da CEF, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, porquanto inexistente o objeto que se pretendia resguardar.

Nessa esteira de pensamento está a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). CONTRATO DE MÚTUO. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 26, CAPUT, DA LEI 9.514/97. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Concluída a execução extrajudicial com a arrematação do imóvel e consolidada a propriedade em nome da instituição financeira, com fundamento no art. 26, caput, da Lei nº 9.514/97, registrada em cartório civil de registro de imóveis, não subsiste o interesse processual do(s) mutuário(s) em ajuizar na ação em que se busca a revisão de cláusulas do contrato de mútuo hipotecário. 2. Na hipótese dos autos, tendo a propriedade do imóvel sido consolidada em 22.04.2004, conforme documento de fls. 311/312, correta a sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse, em face da perda do objeto. 3. Apelação da parte autora desprovida." (AC 2004.35.00.010115-0, Juiz Fed. Conv. Carlos Augusto Pires Brandão, TRF1 - Sexta Turma, 09/11/2009).

Assim, descabe apreciar neste momento o pedido formulado pelo apelante de revisão de prestações e saldo devedor.

Passo a análise do pedido de anulação de execução extrajudicial aparelhada nos moldes do DL nº 70/66.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, 2ª Turma, AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(STF, 1ª Turma, RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade.

Todavia, o pedido inicial da parte autora visa o reconhecimento da nulidade do procedimento de execução sob o único fundamento de haver necessidade do mutuário ser pessoalmente intimado da realização do leilão.

Com relação à alegação de necessidade de intimação pessoal dos devedores da data de realização dos leilões consigno inexistir na legislação especial que rege a matéria previsão legal nesse sentido, bastando para tanto a publicação dos editais.

Nesse sentido, julgado dessa E. Corte:

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

.....

20. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC nº 2005.61.19.002100-6, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 26.05.2008, DJ de 24.06.2008).

Assim não obstante haja interesse de agir dos mutuários na presente ação para a declaração de nulidade da execução realizada, mostra-se ausente a plausibilidade do direito invocado.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da parte autora.

P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004183-37.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004183-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AVELINO PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por AVELINO PEDROSO DA SILVA em face de decisão monocrática que, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **deu provimento à apelação da União e à remessa oficial** afirmando a inexistência do direito do autor, ora embargante, de ser reintegrado ao serviço ativo da Força Aérea Brasileira.

Em suas razões o embargante sustenta que a decisão monocrática é omissa por ter deixado de se pronunciar sobre o direito de reintegração, bem como sobre fato novo superveniente: o de haver completado mais de dez anos de serviço, ainda que por ordem judicial. Defende que o relator não se pronunciou sobre a falta de fundamentação do ato de licenciamento, sendo necessária a manifestação, uma vez que o ato administrativo deve, necessariamente, ser motivado, ainda que discricionário. Sustenta, ainda, que se a Administração indefere o pedido de reengajamento, deve indicar os requisitos que não foram atendidos por quem os requereu. Por fim, sustenta que mesmo por força de decisão judicial, permaneceu por mais de dez anos no serviço ativo da FAB, o que não foi apreciado na decisão embargada.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

Analisando os autos, vislumbro a missão apontada.

Em decisão proferida em 05.11.2010, *dei provimento à apelação da União e à remessa oficial*, por considerar que não se deve atribuir aos cabos do quadro masculino o mesmo tratamento dispensado às integrantes do Corpo Feminino da Aeronáutica.

No entanto, na fundamentação, exclui apenas o direito às promoções em equiparação com o quadro feminino da Aeronáutica, deixando de apreciar a questão do licenciamento.

Analisando os autos, conluo que o licenciamento do embargante, em 13.11.95, foi legítimo, pois realizado em cumprimento à sentença judicial proferida no processo nº 92.03146-3.

Ademais, ao contrário do que sustenta, não tem estabilidade aos oito anos de serviço, em equiparação ao quadro feminino da Aeronáutica, pois consoante entendimento jurisprudencial remansoso, não há que se falar em equiparação das entre os quadros masculino e feminino por se tratarem de carreiras distintas.

Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. SOLDADOS DA FORÇA AÉREA. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. ESTABILIDADE. 10 (DEZ) ANOS DE SERVIÇO. ISONOMIA COM MILITARES DO CORPO FEMININO DA AERONÁUTICA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. EFEITO TRANSLATIVO. ART. 257 DO RISTJ E SÚMULA 456/STF. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Os soldados engajados da Força Aérea, enquanto no serviço ativo, não são considerados "militares de carreira", pertencendo, por conseguinte, à categoria de "militares temporários", de acordo com o art. 2º, parágrafo único, "b" e "c", da Lei 6.837/80, que fixa os efetivos da Força Aérea Brasileira em tempo de paz. 2. Os militares temporários, por prestarem serviços por prazo determinado, não possuem estabilidade como os de carreira, não havendo ilegalidade no licenciamento antes de completarem o decênio legal previsto na legislação de regência. Inteligência dos arts. 3º, 50, IV, "a", e 121 da Lei 6.880/80. 3. "Incabível a pretendida isonomia com militares do corpo feminino da aeronáutica, por serem quadros diversos com atribuições distintas" (AgRg no REsp 663.538/RJ, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ 24/10/05). 4. Com base nos arts. 257 do RISTJ e na Súmula 456/STF, o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que, superado o juízo de admissibilidade e conhecido o recurso especial por outros fundamentos, deve-se dar a este efeito devolutivo amplo, de forma a permitir o exame de ofício das questões de ordem pública, ainda que não prequestionadas. 5. Hipótese em que é de rigor o reconhecimento da prescrição do próprio fundo de direito pleiteado pelos recorrentes, tendo em vista que, embora tenham sido licenciados do serviço ativo da Força Aérea em 1993, a ação ordinária somente foi ajuizada em 19/9/00, quando já ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32. 6. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200701049309, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/12/2008.)

No entanto, no momento da prolação da decisão, havia fato superveniente a ser considerado por força do art. 462 do Código de Processo Civil, qual seja, a integralização do tempo de dez anos de efetivo serviço militar. Com efeito, ao ser licenciado, em 21.11.1995, o autor já contava com mais de oito anos e meio de efetivo serviço, consoante comprova o seu histórico funcional acostado às fls. 49/71.

A antecipação de tutela que o reintegrou ao serviço ativo da Aeronáutica foi proferida em 07.05.2001 (fls.

220/231), sendo determinada a sua reintegração em 11.05.2001, a contar de 10.05.2001 (fls. 402), portanto, mais de nove anos antes da prolação de decisão em grau de recurso.

Ressalto que o agravo de instrumento interposto pela União em face da antecipação da tutela em sentença não foi conhecido e o seu pedido de suspensão de segurança teve provimento negado pelo Órgão Especial desta Corte (fls. 515/517).

Assim, na esteira do entendimento já consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, deve-se reconhecer a sua estabilidade, mesmo que o tempo de serviço necessário à sua obtenção tenha se completado por força de decisão judicial proferida em sede de liminar.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. TEMPO PRESTADO SOB ABRIGO DE LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR. CONTAGEM. POSSIBILIDADE.

1 - A Terceira Seção no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 565.638/RJ, Relator p/ acórdão o Ministro Felix Fischer, DJU de 18/9/2006, decidiu que "é assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea 'a' da Lei nº 6.880/1980".

2 - Recurso especial provido.

(RESP 200300173120, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:31/03/2008.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. RECONHECIMENTO. ART. 50 DA LEI 6.880/80. DECÊNIO LEGAL CUMPRIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL.

1. É de ser reconhecido o direito à estabilidade dos militares temporários, pelo transcurso do decênio legal, ainda que esse período seja transposto por força de decisão judicial em sede de liminar.

2. Aos militares temporários que, ainda que por força de decisão judicial, completam dez anos de serviço ativo, é reconhecido o direito à aquisição de estabilidade, nos termos do art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/80.

3. Agravo regimental desprovido.

(ADRESP 200600482748, JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:07/02/2008 PG:00001.)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. CABOS DA FORÇA AÉREA. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. ISONOMIA COM MILITARES DO CORPO FEMININO DA AERONÁUTICA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. TEMPO PRESTADO SOB ABRIGO DE LIMINAR. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os cabos engajados da Força Aérea, embora estejam no serviço ativo, não são considerados "militares de carreira", pertencendo, por conseguinte, à categoria de "militares temporários", de acordo com o art. 2º, parágrafo único, "b" e "c", da Lei 6.837/80, que fixa os efetivos da Força Aérea Brasileira em tempo de paz.

2. Os militares temporários, por prestarem serviços por prazo determinado, não possuem estabilidade como os de carreira, não havendo ilegalidade no licenciamento antes de completarem o decênio legal previsto na legislação de regência. Inteligência dos arts. 3º, 50, IV, "a", e 121 da Lei 6.880/80.

3. "Incabível a pretendida isonomia com militares do corpo feminino da aeronáutica, por serem quadros diversos com atribuições distintas" (AgRg no REsp 663.538/RJ, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ 24/10/05).

4. É assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial. Precedentes do STJ.

5. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, Quinta Turma, RESP 933806, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 01.12.2008)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MILITARES TEMPORÁRIOS. AERONÁUTICA. REINTEGRAÇÃO. DIREITO À ESTABILIDADE. DECÊNIO LEGAL. PRAZO ULTRAPASSADO. RECONHECIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. É assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal

de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980. Embargos de Divergência rejeitados. (STJ, Terceira Seção, ERESP 565638, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 18.09.2006, p. 264)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR REINTEGRADO. DECISÃO JUDICIAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE ESTABILIDADE. POSSIBILIDADE.

1. Discute-se nos autos a possibilidade da contagem do tempo de serviço prestado pelo militar sob o manto de liminar judicial para fins de obtenção de estabilidade. Esta Corte Superior tem jurisprudência pacífica no sentido de que é assegurado aos praças militares temporários a estabilidade profissional quando ultrapassar o

decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial.

2. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1209983, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 08.02.2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITARES TEMPORÁRIOS. AERONÁUTICA. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. REINTEGRAÇÃO. DIREITO À ESTABILIDADE. DECÊNIO LEGAL DE EFETIVO SERVIÇO. COMPROVAÇÃO INDEPENDENTE DO PERÍODO AMPARADO POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **Comprovado nos autos que os Militares permaneceram em efetivo serviço na Aeronáutica pelo decênio legalmente exigido para a obtenção da estabilidade (art. 50, IV, a da Lei 6.880/80), independentemente do período amparado em medida judicial, é de ser reconhecida a sua estabilidade castrense. Precedentes.**

2. Agravo Regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1056393, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 13.12.2010)

Destarte, a União deve ser condenada a reintegrar o autor no serviço ativo da Força Aérea Brasileira, na graduação de Cabo, tendo em vista a estabilidade.

Por estes fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento para suprir a omissão, reconhecendo a estabilidade do autor e o direito à reintegração às fileiras da Aeronáutica, na graduação de Cabo.**

Assim, o dispositivo da decisão embargada passa a ter a seguinte redação: "Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, com base no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil".

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seu patrono.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001773-94.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GIORGIO DILERMANO VALOTTA
ADVOGADO : CATARINA DE OLIVEIRA ORNELLAS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face da decisão que, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, com fulcro no art. 557 *caput* do CPC, negou seguimento a sua apelação.

Sustenta o embargante que a decisão padece de omissão e obscuridade que devem ser aclaradas à luz do disposto no inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil, dos artigos 106, II e 108 VI e art. 111 da Lei 6.880/80. Aduz que a prova pericial, que reconheceu sua incapacidade, foi desconsiderada pela decisão embargada, em afronta ao art. 333 I do Código de Processo Civil. Entende que, reconhecida a inaptidão definitiva para o serviço militar faz jus à reforma. Acrescenta que a incapacidade para todo e qualquer trabalho somente é indispensável para fins de cálculo dos proventos atinentes à reforma.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

A decisão embargada expressamente consignou que a incapacidade definitiva do militar poderá advir das situações descritas no art. 108 da Lei 6.880/80. Nesse contexto, foi afastado o nexos causal entre a incapacidade apresentada pelo embargante e o serviço da caserna, nos seguintes moldes:

"Em que pese o autor afirme que a sua incapacidade é decorrente de acidente em serviço a ensejar a aplicação do inciso III ou IV, tal alegação restou afastada pela perícia realizada nos autos:

"a) O autor possui lesão acentuada à esquerda;

b) A lesão aferida pericialmente não possui as características retro expostas de lesão por ruído";

c) Atuando no Aeroporto de Congonhas, com ruído de aviões, seria esperado que os dois ouvidos estivessem simetricamente acústicos, pois ambos estariam expostos ao ruído taxiando, fato que não foi encontrado na perícia."

A perícia expressamente afastou o nexos causal entre a lesão apresentada pelo autor e a exposição ao ruídos:

"f) O padrão audiométrico do autor não guarda qualquer lesão por ruído, pois é do tipo misto, com queda acentuada na discriminação vocal, podendo ser causada por processo degenerativo coclear ou tumoral"

E ainda:

"Não existe nexos causal entre o ruído alegado e a perda auditiva do autor."

Não comprovado o nexos causal, a situação amolda-se ao inciso VI do art. 108 da Lei 6.880/80 que prevê:

"Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço."

O militar temporário, licenciado ex officio, não faz jus à reintegração e posterior reforma, uma vez que a moléstia adquirida, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, não o incapacitou total e definitivamente para qualquer trabalho, conforme exigências dos arts 108, VI c/c art. 111, II, ambos da Lei n.º 6.880/80. Nesse sentido, a decisão asseverou:

"Tratando-se de doença sem relação de causa e efeito com o serviço, somente faz jus a reforma o militar temporário que se encontre impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, consoante depreende-se da leitura do art. 111 do estatuto dos Militares:

"Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho."

Não é esse o caso dos autos. Com efeito, a lesão auditiva apresentada pelo autor, é unilateral e não o incapacita para todo e qualquer trabalho. No mesmo sentido concluiu o perito ao afirmar "lesão irreversível, havendo incapacidade para o labor na função de soldado face a doença, não ocupacional"."

Destarte, não vislumbro nenhuma vício na decisão embargada. Ao contrário do aduzido pelo autor, a decisão pautou-se no laudo produzido judicialmente. No entanto, apesar de reconhecer a incapacidade do autor para o serviço militar, o laudo não ratificou a incapacidade total e permanente para todo e qualquer trabalho, requisito indispensável para a concessão da reforma

Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-30.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013469-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
INTERESSADO : MILTON GOMES DA SILVA e outro
: DORIS EUGENIO ALBINO DA SILVA
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro
EMBARGADO : decisão de fls.510/514

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 510/514 que, nos termos do artigo 557, *caput*, (§1-A), do Código de Processo Civil, nega seguimento ao recurso da CEF, acolhe a preliminar da COHAB para reconhecer o julgamento *ultra petita* e reduzir a sentença aos limites do pedido e dá parcial provimento ao recurso da COHAB para reformar a sentença na parte em que determinou a modificação do índice de correção do saldo devedor e aplicação dos juros simples.

Sustenta a COHAB, ora embargante, a presença de omissão no dispositivo acerca da URV, bem como inversão do ônus sucumbencial, tendo em vista a procedência mínima do pedido do autor.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer

contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. *Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

4. *Embargos rejeitados.*

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

No caso em questão, é necessário esclarecer que não houve alteração no provimento aplicado sobre a conversão da URV, ficou mantida a sentença.

Posto isto, acolho os embargos de declaração, apenas para esclarecer que não foi alterada a sentença de primeiro grau no que dispôs sobre a URV, não havendo necessidade de modificação do dispositivo, uma vez que não houve provimento do recurso nesse sentido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014607-95.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014607-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : JOSE JUAREZ DE VASCONCELOS e outro
: ROSELI DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO DE ANDRADE VASCONCELOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Fixada a sucumbência recíproca.

Recorre a CEF, requerendo a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato foi firmado em 26/06/1987, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 35/37).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de*

financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular nº 1278/88 e, atualmente na Lei nº 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo.

Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/08)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/10)

Na presente demanda, o contrato não prevê expressamente a incidência do CES, devendo ser excluído do cálculo da primeira prestação e revistas as cobranças efetuadas pelo agente financeiro.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-

somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*). Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC

A exclusão da Taxa Referencial somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança ou ao FGTS, o que não se verifica no caso em exame. Ao contrário o contrato prevê reajuste mediante aplicação do coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança. Logo, é aplicável a TR na atualização do saldo devedor do contrato em questão.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da CEF para reformar a sentença na parte em que afastou a incidência da TR como índice de correção do

saldo devedor e quanto a aplicação da variação da URV vinculada a ocorrência de reajuste no salário do mutuário. Mantenho a sucumbência recíproca porquanto mantido o provimento de exclusão do CES do cálculo da primeira prestação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026879-24.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026879-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE RUBENS CAETANO RODRIGUES
ADVOGADO : PAULO APARECIDO DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : TERESA GUIMARAES TENCA e outro
EXCLUIDO : JOSE ADELMO ESPINDOLA e outros
: JOSE RAMOS FILHO
: MARIA CARLOS FERREIRA
: MATILDE COLRONEL GUTIERREZ
: ROBERTO CARLOS DA SILVA
: ROSELI APARECIDA BELFANTE
: VANDERLEI APARECIDO MARTINS
No. ORIG. : 00268792420014036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A presente ação de consignação em pagamento foi proposta por diversos autores em face da COHAB, União, Banco Central do Brasil e Caixa Econômica Federal visando o depósito das prestações nos valores que entendem corretos.

Na presente lide remanesce no pólo ativo o autor **José Rubens Caetano Rodrigues**, haja vista o pedido de desistência de alguns autores, devidamente homologados, bem como o desmembramento dos autos em relação aos demais.

O M.M. Juiz sentenciou o feito julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, declarando a ilegitimidade ativa "*ad causam*".

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Decido.

O autor pactuou no dia 23 de março de 1999 com os mutuários Sidney Domingues e Aparecida Simões Domingues, um instrumento particular de compromisso de venda e compra dos direitos relativos a imóvel objeto de contrato de mútuo e financiamento regido pelo Sistema Financeiro da Habitação, pretendendo sub-rogar-se nos direitos destes.

Entretanto, essa relação ocorreu sem a anuência do agente financeiro, conforme atesta o contrato juntado aos autos às fls. 1000/102, não provando a parte autora o contrário.

Com relação a este fato cumpre ressaltar que, conforme preceitua o art. 20 da Lei 10.150/00, os assim chamados "contratos de gaveta" apenas são admitidos sem a anuência do agente financeiro quando firmados até a data limite de 25/10/96:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

Ad argumentandum tantum, o recebimento dos valores das prestações não importa em aceitação tácita pela CEF, posto que, como já salientado, sequer houve a comprovação nos autos de que a instituição financeira teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: *RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES*.

Conclui-se, portanto, que não há relação jurídica entre a COHAB e a parte autora e, por consequência, o autor da ação não são parte legítima para invocar tutela jurisdicional com o fito de anular o procedimento de execução extrajudicial aparelhado nos moldes do Decreto Lei nº 70/66.

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.

1. Firmado o " contrato de gaveta " após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido interveniência da instituição financeira, falece legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

3. Apelação desprovida.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)

Assim, por se tratar a legitimidade de questão de ordem pública, detectada a ilegitimidade ad causam, o feito pode ser extinto, sem julgamento do mérito, a qualquer momento ou grau de jurisdição, por faltar uma das condições, sendo imperioso que a presente ação seja extinta com fulcro no artigo 267, VI, do CPC.

Diante do exposto, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031978-72.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031978-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA e filia(l)(is)
: DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA filial
ADVOGADO : JULIO ASSIS GEHLEN e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00319787220014036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Vistos.

Fls. 928 e 931, 935/936 e 940.

A autora, ora apelada, pleiteou a desistência do recurso, bem como a renúncia ao direito a que se funda a ação em virtude da adesão ao Parcelamento Fiscal, previsto na Lei n. 11.941/2009.

Intimada, a União não se opõe à renúncia integral ao direito a que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC, desde que a autora, ora apelada, seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos dos artigos 20 e 26 do mesmo diploma legal.

Relatei.

Decido.

Com relação ao parcelamento fiscal e o ônus de sucumbência.

Dispõem os artigos 5º e 6º, ambos da Lei n. 11.941/2009:

"A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

§ 2º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento."

Assim, verifica-se que o §1º do art. 6º da referida lei, somente dispensa o pagamento de verba honorária nos casos em que se busca o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", condição não verificada no caso em exame.

Nesse sentido, trago julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - REFIS. INCLUSÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010).

2. Não há dispensa dos honorários advocatícios em razão da extinção da ação proposta pelo contribuinte contra o Fisco, quando se visa à "adesão da empresa ao programa do Refis", nos termos da Lei nº 11.941/2009. 3. Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp n. 112.8942/RS - 1ª Turma - Min. Hamilton Carvalhido - DJE 07/05/2010).

"PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental provido" (AgRG no AgRg n. 118.4979/R - Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - DJE

21/06/2010).

A teor do artigo 26 do Código de Processo Civil, "Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagas pela parte que desistiu ou reconheceu".

Ante ao exposto, **recebo o pedido de desistência do recurso como renúncia integral ao direito a que se funda a ação e homologo-o, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e condeno a renunciante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.**

Intimem-se.

Observadas as formalidade legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009731-82.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : SONIA DONIZETTI BELINI
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
APELADO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA e outro
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido declarando a quitação do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH ante a cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Condenando os réus, CEF e Banco de Crédito Nacional S/A, nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, na proporção de 50% para cada..

Recorre a CEF defendendo o interesse da União no feito e, no mérito, a duplicidade de financiamentos com cobertura do FCVS.

Com contrarrazões da parte autora vieram os autos a este Tribunal.

Relatados, Decido.

UNIÃO FEDERAL

Não procede a alegação de existência de litisconsórcio passivo necessário entre Caixa Econômica Federal e UNIÃO FEDERAL.

Trata-se aqui de litígio entre mutuário e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação e que deve ser dirimido sem a presença da UNIÃO que não terá qualquer relação jurídica afetada por esta demanda.

Sobre o assunto a jurisprudência é absolutamente pacífica:

"Processual Civil. Sistema Financeiro da Habitação-SFH. Reajuste de Prestações. Caixa Econômica Federal. União Federal. Legitimidade Passiva ad Causam. Decretos-Leis 2.291/86 e 19/66. Lei 4.380/64 (art. 5º). Lei 5.107/66 (art. 1º). Decretos-Leis nºs 2.045/83, 2.065/83 e 2.164/84.

1. *Apenas a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual de ação movida para o exame do critério e a legalidade de reajuste de prestações da casa própria, adquirida com financiamento de recursos do SFH (Decreto-Lei nº 2.291/86, arts. 5º ao 8º).*

2. *Iterativos precedentes jurisprudenciais.*

3. *Recurso parcialmente provido."*

(RESP 199620/PE, DJ de 25/02/2002, pág. 212, Relator Min. MILTON LUIZ PEREIRA, Primeira Turma, v. u.)

A decisão aqui proferida terá efeitos exclusivamente sobre a relação jurídica pactuada entre a parte autora e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. Daí porque não se há de falar em litisconsórcio passivo necessário.

QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após o pagamento integral das prestações do financiamento, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

A Caixa Econômica Federal afirma a impossibilidade de quitação do contrato, tendo em vista que o mutuário já possuía outro imóvel na data da contratação.

Sucedendo que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante, concedeu o empréstimo e recebeu o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Ora, no contrato há cláusula de vencimento antecipado da dívida caso seja descumprida cláusula, condição ou obrigação do contrato ou da legislação do Sistema Financeiro da Habitação. Entretanto, não é o caso dos autos, o de vencimento antecipado da dívida. Em verdade, o agente financeiro recebeu todas as prestações devidas, incluídas nestas a contribuição ao FCVS. Não pode, então, sem qualquer estipulação legal ou contratual, pretender a imposição de pena consistente na perda do direito à quitação do saldo devedor mediante a utilização do FCVS. Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e eventualmente recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que regula integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidades que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de

dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: **"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos." (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).**

VERBA HONORÁRIA

Por derradeiro, a verba honorária foi fixada em primeiro grau com observância do quanto disposto no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, de rigor sua manutenção uma vez que foi fixada com moderação e equitativamente.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-57.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.002914-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO	: NATANAEL DE OLIVEIRA RAMOS e outro
	: MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA RAMOS
ADVOGADO	: SEBASTIAO PERPETUO VAZ e outro
PARTE RE'	: COBANSA S/A CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO	: MIRIAM CRISTINA DE MORAIS PINTO ALVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito em relação à co-ré Cobansa S/A Companhia Hipotecária, a teor do disposto no art. 267, VI, do CPC, e parcialmente procedente o pedido da parte autora, para determinar a revisão judicial do contrato, a ser procedida pela CEF, a fim de que o valor devido a título de prestações seja corrigido em conformidade com o aumento salarial da categoria profissional dos mutuários e recálculo do saldo devedor a fim de que sobre a parcela de juros não pagos mês a mês incida tão somente a correção monetária pelos índices contratados, vedada a capitalização de juros.

Em apelação a CEF, preliminarmente, reitera a denúncia a lide do agente fiduciário e, no mérito, pugna pela reforma da sentença sustentando a regularidade do reajuste das prestações e saldo devedor.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Breve relatório, decidido.

Preliminarmente, ressalto que a parte autora não pretende indenização, nem sustenta sua pretensão em abuso cometido pelo agente fiduciário que necessariamente implique, para este, o dever de indenizar a CEF. Eventual descumprimento de obrigações assumidas por contrato entre a CEF e o agente terceirizado, porquanto estranhas ao objeto da controvérsia, não dão azo à denúnciação da lide, tal como prevista no artigo 70, III do Código de Processo Civil.

A realização de atos executórios pelo agente fiduciário, ainda que prevista em lei, não exime a CEF de defender-se e de apresentar as provas de regularidade do procedimento. Se estas últimas não lhe chegarem em tempo, a eventual indenização deve ser discutida em ação autônoma, sem tumultuar ou atrasar o andamento do feito, nem obrigar o autor a litigar com pessoa inteiramente estranha à relação contratual que discute.

Compete exclusivamente à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo na relação processual.

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - INDEVIDA A INCLUSÃO DA SEGURADORA E DO AGENTE FIDUCIÁRIO NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - RECURSO PROVIDO.

1. Na ação ordinária os agravantes objetivam revisar o contrato de mútuo celebrado com a Caixa Econômica Federal, que na condição de agente do Sistema Financeiro da Habitação, tem legitimidade para figurar no pólo passivo da ação.

2. A empresa seguradora não é litisconsorte necessária.

3. O seguro destina-se a garantir ao agente financeiro a quitação ou amortização de saldo devedor em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário, e não cobrir eventual prejuízo do agente financeiro em razão da sucumbência na ação.

4. Em razão do objeto da demanda (revisão do contrato) eventual responsabilidade do agente fiduciário não interfere na relação jurídica estabelecida entre as partes.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2006.03.00.003569-5, rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 08/08/2006, p. 421)

Trata-se de ação declaratória de nulidade de execução extrajudicial de contrato cumulada com pedido de revisão de mútuo realizado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo em abril de 2001, sendo que o imóvel foi arrematado em novembro de 2000, em decorrência da inadimplência iniciada em março de 1997.

Ora, com a inadimplência ocorreu o vencimento do contrato, iniciada a execução extrajudicial, o imóvel, objeto de garantia do contrato, é adjudicado em favor da CEF, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, porquanto inexistente o objeto que se pretendia resguardar.

Nessa esteira de pensamento está a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). CONTRATO DE MÚTUO. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 26, CAPUT, DA LEI 9.514/97. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Concluída a execução extrajudicial com a arrematação do imóvel e consolidada a propriedade em nome da instituição financeira, com fundamento no art. 26, caput, da Lei nº 9.514/97, registrada em cartório civil de registro de imóveis, não subsiste o interesse processual do(s) mutuário(s) em ajuizar na ação em que se busca a revisão de cláusulas do contrato de mútuo hipotecário. 2. Na hipótese dos autos, tendo a propriedade do imóvel sido consolidada em 22.04.2004, conforme documento de fls. 311/312, correta a sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse, em face da perda do objeto. 3. Apelação da parte autora desprovida." (AC 2004.35.00.010115-0, Juiz Fed. Conv. Carlos Augusto Pires Brandão, TRF1 - Sexta Turma, 09/11/2009).

Assim, descabe apreciar neste momento o pedido formulado pelo apelante de revisão de prestações e saldo devedor.

Por outro lado, ausente impugnação quanto ao pleito de nulidade do procedimento o qual restou apreciado pelo Juízo *a quo*, que concluiu a análise da questão afirmando que: *"não subsistem as alegações dos autores de existência de inconstitucionalidade ou irregularidade no leilão extrajudicial, o que no entanto, não constitui óbice a suspensão do procedimento de execução extrajudicial, já que configurado o descumprimento contratual pela ré, com o direito dos autores à revisão da prestações e do saldo devedor"*, resta mantida a sentença neste tópico.

Ademais, apenas a título de ilustração, ressalto quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários, que

o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário (cláusula vigésima segunda - pág. 28), não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Por outro lado, dos documentos carreados aos autos constata-se que a parte autora foi devidamente notificada a purgar a mora (fls. 195/212).

A CEF comprova a solicitação de execução da dívida ao agente fiduciário. Posteriormente, verifica-se a existência de Carta de Notificação expedida pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São Paulo, com prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora, com certidão. Tendo em vista a certidão de negativa de entrega, foram publicados editais de notificação. Finalmente, foi apresentada cópia de edital de designação do leilão.

Assim, resta comprovado que a ré cumpriu as disposições do Decreto-Lei nº 70/66, não havendo que se falar em nulidade.

Com tais considerações, rejeito a matéria preliminar e, de ofício, nos termos do art. 267, VI, do CPC, julgo extinto o processo sem exame do mérito em relação ao pedido de revisão contratual. Por fim, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora, por prejudicado.

Condeno a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa corrigido monetariamente, observada a concessão de assistência judiciária.

P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008588-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MANOEL ANTONIO COSTA DA SILVA e outro
: TALITA GOMES DE ALENCAR DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Manoel Antonio Costa da Silva e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese: a) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) que as prestações e o saldo devedor deveriam ser reajustados de acordo com o Plano de Equivalência Salarial- PES-CP; c) aplicação do INPC em substituição à Taxa Referencial; d) a ilegalidade da cobrança de taxa de seguro e requer a contratação com outra instituição que não lhes acarrete excessiva onerosidade no contrato; e) a irregularidade na correção do saldo devedor; f) limitação dos juros à taxa de 10,00% ao ano; g) aplicação da Tabela Price em substituição ao sistema SACRE; h) aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido às fls. 67, ficando impedida a ré de prosseguir com os atos de

execução extrajudicial, determinando ainda o recebimento pela CEF dos valores que os autores entendem devidos. A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 78/112.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou procedente em parte o pedido** dos autores, e suspendeu qualquer ato de execução judicial ou extrajudicial que implique no leilão do imóvel enquanto a matéria controvertida estiver "sub judice", determinou a não inclusão dos nomes dos autores nos órgãos de proteção ao crédito. Condenou os autores ao pagamento de custas e de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente.

Os autores opuseram embargos de declaração às fls. 182/184, alegando cerceamento de defesa, vez que não foi dada oportunidade às partes de produção prova técnica contábil, e omissões quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, aplicação do PES e a boa-fé objetiva dos contratos. Os embargos foram rejeitados às fls. 185/187.

Os autores apelam. Sustentam, preliminarmente, cerceamento do direito de defesa e no mérito, alegam: a necessária aplicação correta do PES/CP às prestações, a ocorrência de anatocismo, limitação da cobrança de juros de 10%, a impossibilidade de reajustar o saldo devedor pela TR, a irregularidade na amortização do saldo devedor; a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66; a derrogação do referido diploma legal pelo art. 620 do CPC; a ausência de intimação pessoal dos autores e de sua participação na escolha do agente fiduciário; a necessária aplicação do CDC ao contrato celebrado entre as partes; o abuso na venda casada do contrato de seguro Sem contrarrazões da ré.

Foi realizada audiência de tentativa de conciliação que, entretanto, não obteve êxito (fls. 252/253).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial

Não conheço do inconformismo no que se refere: a) à derrogação do Decreto-Lei 70/66 pelo art. 620 do CPC; b) à ausência de intimação pessoal dos autores para o procedimento de execução extrajudicial; c) à falta de participação na escolha do agente fiduciário.

Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

Da ausência de cerceamento de defesa

Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa pela ausência de prova pericial contábil.

Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: (TRF 3ª R., 1ª T., AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73).

Da pretensão de aplicação do Plano de Equivalência Salarial ao contrato firmado

Estabelece a cláusula sexta, parágrafos primeiro e quarto do contrato:

"Os recálculos da prestação de amortização e juros serão efetuados com base no saldo devedor atualizado, na forma da cláusula PRIMEIRA, mantidos a taxa de juros, o sistema de amortização e o prazo remanescente desta escritura.

O recálculo do valor do encargo mensal previsto nesta escritura não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial". (fls. 43)

Pela leitura do pactuado entre as partes, verificamos que o reajuste das prestações mensais leva em conta o mesmo índice aplicado à correção do saldo devedor, não havendo qualquer previsão quanto à aplicação do PES. Ao contrário, há exclusão expressa de tal sistemática, sendo indevida sua aplicação por violação ao princípio da "pacta sunt servanda".

Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações e do saldo devedor pelo mesmo índice de correção salarial do mutuário.

Da correta forma de amortização do saldo devedor

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

Verifica-se do contrato de fls. 41/45 que a CEF aplica a taxa de juros fixada em 12% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 17/03/2000, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula primeira. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADI n. 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da ausência de anatocismo no SACRE

Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO.

APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O apelante (mutuário) firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial. 2. Não pode o apelante unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. 3. É legítima a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual. 4. A aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor está prevista contratualmente e, em razão disso, não pode ser afastada. 5. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, mas impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. 6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente. 7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros. 8. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é de direito. 9. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxas praticadas por outras seguradoras em operações similares. 10. A mera propositura da ação de conhecimento não impede a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes. 11. Em vista da improcedência dos pedidos e da ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC, indefiro o pedido de tutela antecipada. 12. Apelação improvida. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 200761000194811, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:02/03/2009 PÁGINA: 492)

Da contratação do seguro habitacional diretamente com o agente financeiro.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "**venda casada**", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido. (REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Saliente-se que a apólice anteriormente contratada gerou efeitos jurídicos, não sendo possível anulá-los, pois, com já salientado, a cobertura é obrigatória, e o mutuário usufruiu da cobertura oferecida. Assim, a partir do trânsito em julgado desta decisão deve ser facultado ao mutuário substituir a cobertura mediante contratação de seguradora de sua escolha, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice anterior até a data da efetiva substituição securitária.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser

invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, com exceção da imposição do seguro, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso** de apelação somente para facultar ao mutuário substituir a cobertura mediante contratação de seguradora de sua escolha, mantendo no mais a r. sentença. Ante o resultado do recurso, condeno os autores no pagamento de 80% das custas processuais bem como dos honorários advocatícios, no percentual fixado na sentença (10% do valor da causa).

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017928-07.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLAUDIO ANTONIO CAIRES DOURADO e outro
: MAGDA NOBUMI KUBO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 455/457: Tendo em vista a interposição dos embargos de declaração pela CEF, intime-se a parte autora para ciência.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028406-74.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028406-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SEBASTIAO JOSE RODRIGUES e outro
: DEISE VALERIA SILVA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00284067420024036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Sebastião José Rodrigues contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação do procedimento de execução extrajudicial e revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

A inicial veio acompanhada de certidão da matrícula do imóvel executado.

Foi indeferido o benefício da justiça gratuita (fls. 09) e contra tal decisão o autor interpôs agravo de instrumento (fls. 14/16), dando ensejo à reconsideração pelo Juízo "a quo", que concedeu os benefícios pretendidos (fls. 23).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 39/68).

O laudo pericial foi juntado às fls. 149/154 e às fls. 207/208 foram prestados esclarecimentos pelo "expert" do juízo.

Sobreveio sentença, julgando **improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa, restando suspenso o pagamento em vista do deferimento da Justiça Gratuita.

Apela o autor requerendo a reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, a ilegalidade da notificação feita por edital e a revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões da ré às fls. 303/304, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações

da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ademais, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 251/275, que os mutuários foram devidamente notificados, bem como foi publicado em jornal de grande circulação o edital de leilão do imóvel, carecendo de qualquer fundamento a assertiva dos autores quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de arrematação passada em 17 de dezembro de 1997, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documento juntado às fls. 11.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido

contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009).

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217).

Pelo exposto, com relação ao pedido de revisão das cláusulas contratuais **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação** no tocante a este ponto. Com relação à pretensão de anulação do procedimento de execução extrajudicial fundado no Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011434-14.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.011434-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO
APELADO : ROBERTO FRANCO FERREIRA e outro
: NADIR FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO : SANDRA DOMINIQUINI MEDEIROS e outro
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : RICARDO NEVES COSTA
: FLÁVIO NEVES COSTA

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por ROBERTO FRANCO FERREIRA e outra em face da COMPANHIA REAL DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em que se pretende a declaração de quitação do saldo devedor, pela cobertura do FCVS, referente a contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, apesar de terem quitado o contrato em sua integralidade, não conseguiram o termo de quitação da hipoteca, e a consequente escritura definitiva do imóvel junto ao Registro de Imóveis.

Requerem a concessão de tutela antecipada para que o agente financeiro não promova quaisquer atos de construção judicial, alegando a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, e para que se abstenha de inscrever seus nomes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Às fls. 25 foi deferido o benefício da justiça gratuita.

O Banco ABN AMRO REAL S/A, sucessor por incorporação da COMPANHIA REAL DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO, contestou a demanda, alegando que a negativa da cobertura do FCVS ao saldo residual decorreu da condição de duplo financiamento de imóvel pelos autores na mesma localidade.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou sua ilegitimidade passiva e a legitimidade passiva da União para figurar no pólo passivo da demanda. No mérito, aduz que os autores já são proprietários de outro imóvel residual, na mesma localidade, financiado pelo SFH, e por este motivo não fazem jus à cobertura pleiteada. Sustentam, por fim, a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.

Às fls. 114, foi deferida a tutela antecipada, para determinar aos réus que se abstenham de promover qualquer procedimento de execução do contrato habitacional, bem como de promover a inscrição do nome dos autores em cadastro de devedores. Em face desta decisão, interpôs a CEF agravo de instrumento, o qual foi provido por esta E. Turma para revogar a tutela concedida (fls. 191/193).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou procedente** o pedido para reconhecer e declarar a quitação do débito pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial e determinar a ré que forneça aos autores a documentação necessária para a baixa da hipoteca no registro de imóveis. Condenou os réus ao pagamento das custas e dos honorários, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, cabendo a cada um dos corréus o montante de 5% (cinco por cento).

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF apela. Requer, preliminarmente, o reconhecimento de sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da lide. No mérito, argumenta a existência de duplo financiamento em nome dos autores, contrariando as normas do SFH.

Com contrarrazões dos autores (fls. 242/249).

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Os recursos comportam julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da legitimidade passiva da CEF - FCVS

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. A CEF incorporou as competências do Banco Nacional de Habitação quando foi extinto através da Resolução nº 25, de 16.06.67 e que tinha por objetivo principal assumir a responsabilidade pelo saldo devedor dos mutuários, por ocasião do pagamento da última prestação. Assim, tendo o mutuário quitado as prestações avençadas, se resíduo houvesse, este seria quitado por referido fundo.

Dessa forma, havendo a cobertura do FCVS, cuja administração incumbe à Caixa Econômica Federal, há clara necessidade da presença desta no pólo passivo da demanda. Tal, inclusive, é o entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARTICIPAÇÃO DO FCVS (FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS) - INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA DEMANDA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL - PRECEDENTES. 1- O escólio firmado no âmbito da Corte Especial do STJ (Resp nº 94.604/RS) é no sentido de que, em litígio oriundo de contrato de financiamento da casa própria, tutelado sob as normas do SFH, constatado que haverá o comprometimento do FCVS, exsurge o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, deslocando-se a competência para o juízo federal. 2- Recurso Especial conhecido e provido. Decisão unânime. STJ, REsp 150.623/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ 14.12.98, p. 101

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido.

STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.

STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, "captu", do CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024702-59.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.024702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLAUDIA BEATRIZ RIGOTTO e outro
: JOSE MARCIO RIGOTTO
ADVOGADO : HERALDO BROMATI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOAO BATISTA ALVES DE MOURA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
PARTE RE' : ARCIRIO RIGOTTO e outros
: GENI LUIZAO RIGOTTO
: AILTON CARLOS RIGOTTO
: LILIAN DE OLIVEIRA VARGAS RIGOTTO
: MARCO ANTONIO RIGOTTO
: ROBERTA POLETTE SCALISE RIGOTTO
SUCEDIDO : ARCIRIO RIGOTTO falecido
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00010-7 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cláudia Beatriz Rigotto e José Márcio Rigotto diante da sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos em face de João Batista Alves de Moura e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e condenou os embargantes ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, para os patronos de cada um dos embargados.

Alegam os apelantes, em síntese, que: (1) os herdeiros jamais poderiam fazer parte do processo, já que, conforme o art. 12, inc. V do CPC, quem representa o espólio, em juízo, é a inventariante; (2) a avaliação do imóvel não representa a realidade do mercado, e que (3) os mesmos não foram intimados da realização da praça.

Com contrarrazões do INSS às fls. 149/156, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

Às fls. 182/183, o embargado João Batista Alves de Moura requereu a desistência da arrematação, com o consequente levantamento do valor depositado em seu favor, nos termos do art. 746, §1º e 2º do CPC. Pedido indeferido conforme fls. 186.

Posteriormente, às fls. 205/206 o embargado pleiteou a expedição de guia para levantamento do depósito efetuado quando da realização da hasta pública, tendo em vista a anulação da mesma nos autos 2003.03.99.024703-9 em apenso. O pedido foi indeferido às fls. 217, vez que pendia a análise de agravo legal interposto pela União nos autos acima mencionados, bem como pela discordância, também da Fazenda, manifestada nestes autos.

É o relatório.
Decido.

É infundada a alegação dos apelantes de que os herdeiros jamais poderiam fazer parte do processo.

Nos termos do art. 43 do Código de Processo Civil, ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição desta pelo seu espólio ou sucessores. Foi o que ocorreu no presente caso.

Ademais, houve a habilitação de todos os herdeiros, conforme art. 1.055 e ss. do CPC, tendo transitado em julgado a sentença dos autos nº 86/98 que determinou a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação de execução fiscal nº 107/92 em apenso.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07/STJ. DÍVIDAS DO DE CUJUS. RESPONSABILIDADE. CAPACIDADE DOS HERDEIROS PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO. ENTENDIMENTO CONSONANTE COM O DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83/STJ. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. A Corte local, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu pela legitimidade dos herdeiros para integrar o pólo passivo da execução. 3. O juízo acerca da produção da prova compete soberanamente às instâncias ordinárias, e o seu reexame, na estreita via do recurso especial, encontra o óbice de que trata o verbete nº 7, da Súmula desta Corte. 4. Esta Corte tem entendimento de que, nos termos do art. 43 do Código de Processo Civil, ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição desta pelo seu espólio ou sucessores. Precedentes. 5. A perfeita harmonia entre o acórdão recorrido e a jurisprudência dominante desta Corte Superior impõe a aplicação, à hipótese dos autos, do enunciado nº 83 da Súmula do STJ. 6. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200900673754, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:11/02/2011.)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. HERDEIROS DA CO-EXECUTADA. ILEGITIMIDADE. 1. Conforme certidão lavrada por oficial de justiça os sócios NELSON e ADÉLIA foram citados na condição de co-executados (fl.151/152). 2. Constatada a condição de parte da Sra. Adélia na execução fiscal, conclui-se que, em razão de seu falecimento, deveria seu espólio, ou seus herdeiros, habilitar-se nos autos da execução para se prosseguir no feito sucedendo a parte originária. 3. Os herdeiros ora embargantes devem assumir a qualidade de parte na execução fiscal, não figurando como terceiros, o que lhes retira a legitimidade para oposição dos presentes embargos. 4. Sentença anulada. Extinção sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

(AC 200103990226090, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/04/2010 PÁGINA: 238.)

Os apelantes alegam, ainda, que a avaliação do imóvel não representa a realidade do mercado.

Conforme bem colocado pelo r. Juízo *a quo*, a diferença de valores entre as avaliações não é clamorosa (R\$ 4.000,00), tendo em vista o decurso do prazo de menos de três anos entre as diligências (fls. 50 e 79). Ressalte-se, inclusive, que ainda que se levasse em consideração a maior avaliação feita pelo oficial de justiça (R\$ 30.000,00), o valor arrematado (R\$ 19.500,00) corresponderia a mais de 60% (sessenta por cento) do valor da avaliação (fls. 113), o que afasta qualquer alegação de preço vil, nos termos do entendimento pacificado pela jurisprudência:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. REGIMENTO INTERNO. SÚMULA 280/STF. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO DO BEM E ARREMATAÇÃO. PROXIMIDADE TEMPORAL. NECESSIDADE. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Não se conhece de recurso especial quando o Tribunal de origem, para dirimir a controvérsia, se baseia em regimento interno que, segundo a jurisprudência desta Corte, se equipara a lei local. Súmula nº 280/STF.

2. Tendo o Tribunal a quo apreciado, com a devida clareza, toda a matéria relevante para a apreciação e julgamento do recurso, não há que se falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

3. A jurisprudência desta Corte é uníssona em considerar vil o preço da arrematação que seja inferior a 50% do valor da avaliação. In casu, a arrematação correspondeu a 95,20% do valor atualizado da avaliação, afastando, assim, a necessidade de que o bem seja novamente avaliado.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.
(REsp 703.002/PR, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 23/11/2009)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. AVALIAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. PREÇO VIL NÃO CONFIGURADO. ARREMATACÃO POR VALOR CORRESPONDENTE A 60% DA REAVALIAÇÃO.

I - Não dispondo a Lei n. 6.830/80 acerca do preço vil, deve ser aplicado, subsidiariamente, o Código de Processo Civil, o qual prevê, em seu art. 692, caput, que não será aceito lance que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil.

II - Diante da ausência de parâmetros objetivos para a delimitação do que se considera preço vil, a análise deve ser feita caso a caso.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Sexta Turma, no sentido de considerar-se preço vil aquele que não corresponda a, no mínimo, 50% da avaliação feita pelo oficial de justiça.

IV - Arrematações em patamar inferior à metade do valor avaliado somente podem ocorrer em casos especiais, notadamente quando o bem seja de difícil alocação no mercado, revelando sua baixa liquidez.

V - Preclusão em relação ao inconformismo da Executada com a avaliação realizada pelo oficial de justiça, não se insurgido a tempo e modo, pleiteando a nomeação de perito reavaliador, nos termos do art. 680, do Código de Processo Civil.

VI - O bem constrito foi reavaliado em período inferior a quatro meses da realização do segundo leilão, tendo a Oficiala de Justiça Avaliadora Federal consultado o mercado imobiliário local para tanto.

VII - Não caracterizada a ocorrência de preço vil por ter sido arrematado o bem, em segundo leilão, por montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor reavaliado.

VIII - Apelação improvida.

(AC 200861070031939, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:11/03/2011 PÁGINA: 688.)

Por fim, quanto ao argumento de que os apelantes não foram intimados da realização da praça, verifico que o mesmo não prospera.

Compulsando os autos às fls. 88 e 102, pode-se afirmar que os apelantes foram intimados por edital do leilão realizado no dia 01/10/2002 em que houve a arrematação, após não ter sido possível a intimação dos mesmos por oficial de justiça, diante da informação de que o endereço contido nos autos às fls. 47 não era o correto. Ressalte-se que referida notícia é confirmada pelo doc. de fl. 161 dos autos da execução fiscal nº 107/92 e que não fora juntado pelos embargantes.

Assim, frustrada a intimação pessoal, fica autorizada a publicação de edital, conforme ocorrido nos presentes autos. Edital publicado, considera-se perfeita a intimação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATACÃO. CIENTIFICAÇÃO POR EDITAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULA 121/STJ. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 121 do Superior Tribunal de Justiça permanece válida ao determinar que a cientificação do devedor deve ser feita pessoalmente. Caso impossível a intimação pessoal e após esgotados os meios de localização do devedor, admite-se notificar a realização do leilão por edital. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. (...) 3. Agravo Regimental não provido." (STJ - AGA 1271871 - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 06/04/10 - v.u. - DJe 20/04/10)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. IMÓVEL. ALIENAÇÃO JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. OBRIGATORIEDADE. ART. 687, § 5º, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI N. 8.953/1994). INTIMAÇÃO POR EDITAL. EXCEPCIONALIDADE. I. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento pacífico no sentido da exigência de intimação pessoal do devedor do dia, hora e local da alienação judicial do imóvel penhorado, conforme antiga redação do art. 687, parágrafo 5º, da lei instrumental civil (Lei n. 8.953/1994). Somente em casos excepcionais, aqui não configurados, como ausência de endereço do devedor, procrastinação e esgotados todos os demais meios para efetivar-se pessoalmente a intimação, pode-ser-ia lançar da intimação por edital. II. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (RESP 200602289286, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:28/10/2008.)

Pelo exposto, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

P.I.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024703-44.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.024703-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: GENI LUIZAO RIGOTTO
ADVOGADO	: HERALDO BROMATI
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: JOAO BATISTA ALVES DE MOURA
ADVOGADO	: WLADIR MUZATI BUIM JUNIOR
PARTE RE'	: ARCIRIO RIGOTTO e outros
	: AILTON CARLOS RIGOTTO
	: LILIAN DE OLIVEIRA VARGAS RIGOTTO
	: MARCO ANTONIO RIGOTTO
	: ROBERTA POLETTE SCALISE RIGOTTO
	: CLAUDIA BEATRIZ RIGOTTO
	: JOSE MARCIO RIGOTTO
SUCEDIDO	: ARCIRIO RIGOTTO falecido
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 92.00.00010-7 1 Vt PIRAJUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que deu provimento à apelação com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil e anulou a arrematação ocorrida nos autos da execução fiscal em apenso.

A apelação foi interposta por Geni Luizão Rigotto diante da sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos em face de João Batista Alves de Moura e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e condenou a embargante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, para os patronos de cada um dos embargados.

Alega a agravante que a arrematação sobre o bem penhorado foi absolutamente válida e regular, razão pela qual deve ser devidamente preservada, vez que o ônus da prova de que a dívida exequenda não foi contraída em benefício da família, para fins de exclusão da meação da mulher casada da penhora é do cônjuge do executado, e não da exequente.

A apelante, por sua vez, sustentava a nulidade da arrematação, por não ter sido observado o seu direito de meação por ocasião da penhora do imóvel, em razão da dívida contraída pelo falecido não ter favorecido o casal, bem assim a nulidade da intimação por edital dos herdeiros José Marcio Rigotto e Cláudia Beatriz Rigotto, além de a avaliação do imóvel não representar a realidade do mercado.

Em sede de juízo de retratação, decido.

Primeiramente, necessário discorrer que uma vez demonstrado ser a embargante/apelante proprietária dos bens penhorados - pois de propriedade comum decorrente do regime de comunhão universal de bens no casamento (fls. 30 e 68/70) -, é aplicável à hipótese o enunciado da Súmula 112 do TFR, do seguinte teor:

"Em execução fiscal, a responsabilidade pessoal do sócio-gerente de sociedade por quotas, decorrente de violação da lei ou excesso de mandato, não atinge a meação de sua mulher."

Com efeito, não se tratando de dívida contraída pelo marido, descabe a mera presunção de haver a mulher se beneficiado com o ato praticado por ele enquanto sócio-gerente. Assim, redirecionada a ação de execução fiscal contra o sócio da empresa executada, com o qual a embargante é casada, e recaindo a penhora sobre bem que integra o patrimônio comum do casal, a meação da embargante só responderia pela dívida caso a embargada provasse que ela foi beneficiada com o não recolhimento do tributo, levando-se em conta que os bens do cônjuge meeiro estão excluídos da comunhão em se tratando de ato ilícito imputado ao outro consorte (art. 263, inciso VI, do Código Civil), como se pode conferir pelos seguintes julgados:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. MEAÇÃO DA MULHER. CABIMENTO DO PEDIDO DEDUZIDO. ART. 1.046, DO CPC. CONSTRIÇÃO INCIDENTE SOBRE BENS DO SÓCIO. PROVA DE BENEFICIAMENTO PELA MULHER. ÔNUS DA EMBARGADA.

I - O Art. 1.046, do CPC, estabelece que quem, não sendo parte no processo, vier a sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos por meio de Embargos.

II - Tendo os Embargos de Terceiro natureza de ação de conhecimento e a embargante demonstrado a qualidade de também proprietária do bem penhorado, caberia à embargada comprovar haver a mulher do sócio da empresa executada se beneficiado com o não recolhimento do tributo.

III - Não se tratando de dívida contraída pelo marido, descabe a mera presunção de haver a mulher se beneficiado com o ato praticado pelo marido enquanto sócio-gerente."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC n. 9703045341-4/SP, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, v.u., DJ 12/03/2003, p. 480)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. DEFESA DA MEAÇÃO PELO CÔNJUGE .

1 - Os Embargos de Terceiro, conforme o artigo 1046, do Código de Processo Civil podem ser interpostos por terceiro que, não sendo parte na ação, tenha sofrido turbação ou esbulho na posse de seus bens.

2 - O cônjuge pode interpor Embargos de Terceiro em defesa de sua meação , nos termos da Súmula 134 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - O fato de ter a dívida tributária originado a penhora do imóvel, pertencente ao casal, não impede que seja este defendido, pela esposa, por meio de Embargos de Terceiro, no que tange à sua meação , observando o disposto na Súmula 112 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

4 - A sujeição passiva por substituição, na modalidade de responsabilidade de terceiros na forma do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional é pessoal, daí exsurgindo a conclusão de que a meação do cônjuge não deve responder pela execução levada a efeito nessa modalidade.

5 - Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC n. 9603076340-3/SP, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., DJ 21/08/2002, p. 497)

Portanto, ante a ausência de provas de que a embargante tenha sido beneficiada com o não-recolhimento do tributo, deve ser resguardada a meação da embargante.

In casu, observo que, apesar de o bem penhorado ter sido arrematado em sua integralidade, tal fato não desampara a embargante de seu direito à meação, já que a sua metade é resguardada do produto obtido com a venda judicial do imóvel, conforme entendimento do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BEM IMÓVEL -MULHER CASADA - DEFESA DA MEAÇÃO - EXCLUSÃO EM CADA BEM - HASTA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - RESERVA DE METADE DO VALOR AFERIDO NA ALIENAÇÃO JUDICIAL.

1. Sendo a dívida pessoal de um dos cônjuges, haja vista que o ato ilícito do qual derivou o título executivo judicial foi praticado somente pelo marido e não reverteu em benefício da sociedade conjugal, somente o patrimônio deste garante a execução. Assim, cuidando-se de devedor casado e havendo bens comuns a garantia fica reduzida ao limite da sua meação, nos termos do art. 3º da Lei 4.121/62.

2. A execução não é ação divisória, pelo que inviável proceder a partilha de todo o patrimônio do casal de modo a atribuir a cada qual os bens que lhe cabem por inteiro. Deste modo, a proteção da meação da mulher casada deve ser aferida sobre cada bem de forma individualizada e não sobre a totalidade do patrimônio do casal.

3. Não se pode olvidar que embora a execução seja regida pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, reveste-se de natureza satisfativa e deve levar a cabo o litígio. Destarte, com o fito de evitar a eternização do procedimento executório, decorrente da inevitável desestimulação da arrematação a vista da imposição de um condomínio forçado na hipótese de se levar à praça apenas a fração ideal do bem penhorado que não comporte cômoda divisão, assentou-se a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que, em casos tais, há de ser o bem alienado em sua totalidade, assegurando-se, todavia, ao cônjuge não executado a metade do produto da arrematação, protegendo-se, deste modo, a sua meação.

4. Conquanto seja legítima a pretensão da recorrente de ver assegurada a proteção de sua meação sobre cada bem de forma individualizada, importante garantir a efetividade do procedimento executório, pelo que, considerando-se que, in casu, recaiu a penhora sobre imóvel que não comporta cômoda divisão, há de se proceder a alienação do bem em hasta pública por inteiro reservando-se à mulher a metade do preço alcançado.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 708143, Processo: 200401725063/MA, QUARTA TURMA, Rel. Jorge Scartezini, publicado no DJ de 26/02/2007, p. 596)

Assim, a arrematação sobre a integralidade do bem constricto na execução fiscal é regular, devendo ser reservada, contudo, à embargante, a metade do preço obtido com a venda judicial.

A apelante alega que a avaliação do imóvel não representa a realidade do mercado.

Conforme bem colocado pelo r. Juízo *a quo*, a diferença de valores entre as avaliações não é clamorosa (R\$ 4.000,00), tendo em vista o decurso do prazo de menos de três anos entre as diligências (fls. 82 e 83). Ressalte-se, inclusive, que ainda que se levasse em consideração a maior avaliação feita pelo oficial de justiça (R\$ 30.000,00), o valor arrematado (R\$ 19.500,00) corresponderia a mais de 60% (sessenta por cento) do valor da avaliação (fls. 108), o que afasta qualquer alegação de preço vil, nos termos do entendimento pacificado pela jurisprudência:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. REGIMENTO INTERNO. SÚMULA 280/STF. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO DO BEM E ARREMATAÇÃO. PROXIMIDADE TEMPORAL. NECESSIDADE. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Não se conhece de recurso especial quando o Tribunal de origem, para dirimir a controvérsia, se baseia em regimento interno que, segundo a jurisprudência desta Corte, se equipara a lei local.

Súmula nº 280/STF.

2. Tendo o Tribunal *a quo* apreciado, com a devida clareza, toda a matéria relevante para a apreciação e julgamento do recurso, não há que se falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

3. A jurisprudência desta Corte é uníssona em considerar vil o preço da arrematação que seja inferior a 50% do valor da avaliação. In casu, a arrematação correspondeu a 95,20% do valor atualizado da avaliação, afastando, assim, a necessidade de que o bem seja novamente avaliado.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(REsp 703.002/PR, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 23/11/2009)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. AVALIAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. PREÇO VIL NÃO CONFIGURADO. ARREMATAÇÃO POR VALOR CORRESPONDENTE A 60% DA REAVALIAÇÃO.

I - Não dispondo a Lei n. 6.830/80 acerca do preço vil, deve ser aplicado, subsidiariamente, o Código de Processo Civil, o qual prevê, em seu art. 692, caput, que não será aceito lance que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil.

II - Diante da ausência de parâmetros objetivos para a delimitação do que se considera preço vil, a análise deve ser feita caso a caso.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Sexta Turma, no sentido de considerar-se preço vil aquele que não corresponda a, no mínimo, 50% da avaliação feita pelo oficial de justiça.

IV - Arrematações em patamar inferior à metade do valor avaliado somente podem ocorrer em casos especiais, notadamente quando o bem seja de difícil alocação no mercado, revelando sua baixa liquidez.

V - Preclusão em relação ao inconformismo da Executada com a avaliação realizada pelo oficial de justiça, não se insurgido a tempo e modo, pleiteando a nomeação de perito reavaliador, nos termos do art. 680, do Código de Processo Civil.

VI - O bem constrito foi reavaliado em período inferior a quatro meses da realização do segundo leilão, tendo a Oficiala de Justiça Avaliadora Federal consultado o mercado imobiliário local para tanto.

VII - Não caracterizada a ocorrência de preço vil por ter sido arrematado o bem, em segundo leilão, por montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor reavaliado.

VIII - Apelação improvida.

(AC 200861070031939, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:11/03/2011 PÁGINA: 688.)

Por fim, verifico que a apelante, Geni Luizão Rigotto, não tem legitimidade relativamente ao pedido de nulidade da intimação por edital dos herdeiros José Marcio Rigotto e Cláudia Beatriz Rigotto.

Isto porque ninguém pode pleitear em nome próprio a defesa de suposto direito alheio, salvo quando autorizado por lei, autorização essa inexistente na espécie (art. 6º, do Código de Processo Civil).

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo legal, ficando reservada à embargante a metade do preço alcançado com a arrematação para fins de sua meação.

P.I.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-47.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : EULANIA APARECIDA MOREIRA SANTOS
ADVOGADO : ANDREA CRISTINA FRANCHI DE ANDRADE e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos morais causados à autora, em razão da inscrição indevida de seu nome nos cadastros de inadimplentes.

Sustenta, em síntese, que promoveu o encerramento de sua conta corrente mantida junto à instituição financeira ré em fevereiro de 2001. Todavia, em 2002, ao tentar obter um financiamento habitacional, foi surpreendida com a existência de apontamento negativo de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito, decorrente de suposto débito perante a requerida.

Juntou os documentos de fls. 12/17.

Regularmente citada, a CEF apresentou contestação às fls. 32/40, aduzindo que promoveu a exclusão do apontamento indevido imediatamente após a notificação pela autora do equívoco, razão pela qual não caberia falar em dano moral apto a ensejar sua responsabilização.

Alega, ainda, que não há prova do dano alegado. Subsidiariamente, pugna pelo arbitramento da verba reparatória em patamar mínimo.

O juízo *a quo* (fls. 68/78) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais fixada em R\$ 5.000,00, com os consectários que especifica.

A CEF, em suas razões de recurso de fls. 86/96, pugna pela reforma da r. sentença, repisando os argumentos

expendidos na contestação.

Subsidiariamente, pretende a redução da verba indenizatória fixada em primeiro grau.

Igualmente inconformada, a autora recorre adesivamente às fls. 113/127, pugnando pela majoração da indenização por danos morais arbitrada pelo juízo *a quo*.

Com contrarrazões às fls. 101/112 e 136/141, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Decido.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS.

IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008) . 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010);

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...)

2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).

3.(...)"

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343).

No caso dos autos, é incontroverso que a inscrição do nome da autora nos cadastros de inadimplentes foi irregular, eis que a conta da qual se originou o débito inscrito teve seu encerramento solicitado em 05 de fevereiro de 2001 (fl. 12).

Todavia, o extrato de fl. 13 traz a informação de que a CEF teria inscrito o nome da autora em 23.03.2001, por força de uma pendência financeira no valor de R\$ 22,69, bem assim que esta restrição subsistiu, ao menos, até 15.07.2002.

Não resta dúvida que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, notadamente quando restringe o crédito do consumidor.

Sobre a questão a jurisprudência pacificou o entendimento de que: A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186).

Assim, a inscrição injustificada do nome da autora em órgão de proteção ao crédito caracteriza lesão moral apta a ensejar a reparação pela CEF.

A este respeito, confira-se:

"DIREITO DO CONSUMIDOR. OPERADORA DE LONGA DISTÂNCIA QUE SE FIA NO CADASTRO REALIZADO POR OPERADORA LOCAL. CONTRATAÇÃO MEDIANTE FRAUDE. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL CONFIGURADO. 1. O caso sub

judice revela situação na qual a recorrente - sociedade empresária prestadora de serviços telefônicos de longa distância que desenvolve seu negócio em conjunto com operadoras locais - ordenou a inscrição indevida do nome do recorrido em órgão de cadastro de proteção de crédito, ante a clonagem da linha telefônica deste. 2. A jurisprudência desta Colenda Corte Superior reconhece a responsabilidade civil, em se tratando de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, de empresa prestadora de serviços telefônicos de longa distância, ainda que tal serviço seja prestado com auxílio ou em conjunto com operadora local integrante da cadeia de fornecimento. 3. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."

(STJ, 4ª Turma, AGA 201000580078, Rel. Min. Luis Felipe Salomão. DJE 10.11.2010);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO S MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação.

2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ.

3 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg nº 845.875/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 10/03/2008, p. 82).

Prosseguindo, tem-se que a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pelo juízo de primeiro grau em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque o julgador, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

In casu, verifico que o *quantum* fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. HERDEIROS. LEGITIMIDADE. QUANTUM DA INDENIZAÇÃO FIXADO EM VALOR EXORBITANTE. NECESSIDADE DA REDUÇÃO. RESPEITO AOS PARÂMETROS E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. 1.

(...)

2. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito. 3. A aplicação irrestrita das "punitive damages" encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002. 4. Assim, cabe a alteração do quantum indenizatório quando este se revelar como valor exorbitante ou ínfimo, consoante iterativa jurisprudência desta Corte Superior de Justiça

(...)

8. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 200602623771, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJE 24.08.2010).

Assim, de rigor a manutenção da indenização por danos morais arbitrada em primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da CEF e ao recurso adesivo da parte autora, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : GIANFRANCO ZIONI BETING e outro
: SHARON KARIN WEISSMAN BETING
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
REPRESENTANTE : RICHARD FULLER OLSEN
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
EMBARGADO : decisão de fls.441/446

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 441/446 que, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dá parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar em parte a sentença e dar provimento ao pedido de revisão para que seja excluída do saldo devedor a parcela de juros não paga com o valor do encargo mensal e mediante apresentação dos rendimentos pessoais do mutuário sejam recalculados os valores dos encargos mensais.

Sustenta a CEF, ora embargante, a presença de omissão, uma vez que ausente o interesse de agir da parte autora, uma vez que o contrato havia sido liquidado antes do fim do prazo e antes do ajuizamento da ação.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

I. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da

instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Não procede o inconformismo do embargante, uma vez que a extinção do contrato pela liquidação antecipada não é impedimento para a sua revisão, uma vez que não transcorrido o prazo prescricional, que é de 10 anos, nos termos do artigo 205 do Código Civil.

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Observo que não houve recurso da CEF, pois a sentença de primeiro grau havia julgado improcedente o pedido inicial.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-28.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001284-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FRIGORIFICO VANGELIO MONDELLI LTDA e outros
: GENNARO MONDELLI
: MARTINO MONDELLI
: ANTONIO MONDELLI
: CONSTANTINO MONDELLI
: JOSE MONDELLI
: BRAZ MONDELLI
: GELSOMINA MONDELLI ACCOLINI
ADVOGADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012842820034036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Reitero o determinado à fl. 520, para que a embargante se manifeste quanto ao interesse no prosseguimento da apelação e no que toca à sua adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, com inclusão dos débitos discutidos nestes autos.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002243-75.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE ROBERTO MEDEIROS PAVAO e outros
: CELSO ANTONIO GENOVEZI
: JOSE GOMES EIRAS
: JOSE ANTONIO FIGLIOLIA
: DALTO ANTONIO ZUZZI
: JOSE GILBERTO STEFANO
: MATEUS ANTONIO BISTRATINI
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão que, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, quanto ao pedido de reconhecimento da condição de anistiado do autor José Gomes Eiras. Em relação ao pedido de indenização por danos morais deste autor e quanto aos pedidos dos demais autores, negou seguimento à apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

Versa a presente demanda acerca do reconhecimento da condição de anistiado aos autores, com a consequente percepção de vantagens.

Sustentam os embargantes que a decisão padece de contradição, omissão e obscuridade uma vez que não teria verificado a data de ingresso dos autores na FAB.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não assiste razão aos embargantes.

A decisão embargada expressamente consignou que todos os autores, com exceção do autor José Gomes Eiras, ingressaram na FAB quando já vigente a Portaria 1.104GM-3. Ademais, a decisão, com base nos documentos acostados aos autos, individualizou o período em que cada autor permaneceu nas Forças Armadas, senão vejamos:

"No caso em tela, não há qualquer prova de que os autores tenham sofrido qualquer ato de perseguição política. Conforme informações extraídas dos autos, o autor José Roberto Medeiros Pavão foi incluído na Força Aérea a partir de 14/07/1975, e licenciado a partir de 13/07/1979 (fls. 29/40); o autor Celso Antônio Genovezi foi incorporado em 3/01/1966 e licenciado a partir de 31/12/1973 (fls. 44/61); o autor José Antônio Figliolia foi incorporado em 14/01/1970 e licenciado em 02/04/1975 (fls. 91/100); o autor Dalto Antonio Zuzzi foi incorporado em 03/01/1966 e licenciado em 31/12/1973 (fl. 103); o autor José Gilberto Stefano foi incorporado em 11/07/1969 e licenciado em 30/06/1977 (fls. 107/122); e por fim, o autor Mateus Antônio Bistratini foi incorporado em 13/01/1969 e licenciado em 31/07/1974 (fl. 125).

Os autores ingressaram nas Forças Armadas quando já vigente a Portaria 1.104GM-3 que limitava em oito anos a permanência do militar no serviço ativo."

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064482-11.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064482-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EDUARDO SCARPA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA SPOSITO DA COSTA e outro
INTERESSADO : RODOLFO SCARPA TECIDOS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O apelo do embargante Eduardo Scarpa (fls. 94/107), buscava a reforma da sentença de fls. 74/83 que julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, processo nº 97.0539653-1 em trâmite perante a 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O d. Juiz Federal informou às fls. 126 que a execução fiscal foi extinta em razão do pagamento do crédito autárquico, com implícita renúncia do direito por parte da embargante. A sentença transitou em julgado em 27/02/2012 (fls. 127).

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante do pagamento, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Assim, **dou por prejudicada a apelação de fls. 94/107, negando-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000900-64.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.000900-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE MEDEIROS e outro
: VALDECIRA RIZZO DE MEDEIROS
ADVOGADO : ELIO TOGNETTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00009006420044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carlos Alberto de Medeiros e outro**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de **revisão** de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF. A ação foi proposta em 10/02/2004.**

Em seu recurso, os apelantes alegam que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); a forma correta de proceder à amortização da dívida consiste em primeiro abater o valor da prestação paga, para só então corrigir o saldo devedor; a inclusão da cláusula assecuratória de cobertura do FCVS e a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

DECIDO.

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido, mas no caso dos autos nos ateremos somente quanto à análise da existência do interesse processual de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de Processo Civil.

Entretanto, a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o imóvel **objeto** do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela Caixa Econômica Federal - CEF, em execução extrajudicial, em 21/07/2004 (fl. 235), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os autores, uma vez que visavam com a presente ação obter a **revisão** do contrato de financiamento, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a **execução extrajudicial** nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a **arrematação** do bem imóvel **objeto** do ajuste (fls. 233/235).

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a **perda** do interesse de demandar a **revisão** das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há **perda** do **objeto** da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de **revisão** de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292 /MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a **revisão** das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de **revisão** do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do sfh - Sistema Financeiro da Habitação.

2. Consumada a **execução extrajudicial**, com a **arrematação** ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de **perda** s e danos, e não mais a **revisão** contratual.

4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da **execução extrajudicial**, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a **arrematação** ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da **perda** superveniente do **objeto**.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de processo Civil, julgando prejudicada a apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004735-60.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.004735-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE MEDEIROS e outro
: VALDECIRA RIZZO DE MEDEIROS
ADVOGADO : ELIO TOGNETTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00047356020044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, com pedido liminar proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a suspensão de leilão extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional.

Na sentença de fls. 141/147 a MM. Juíza *a qua* julgou improcedente o pedido, tendo em vista não estarem demonstrados, no caso, a plausibilidade do direito material e o perigo da demora, requisitos específicos das ações cautelares, com fundamento no artigo 798 do Código de Processo Civil. Indevidas custas processuais e honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora e, após deduzir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 150/155).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem

orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido. (RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS.

AGRAVO IMPROVIDO. I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confiaram-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confiaram-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE nulidade DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a **execução** extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução

extrajudicial . 5. *Apelação improvida.*" (TRF 3ª Região - *Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152*). III - *Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - sfh . IV - Agravo improvido.*(AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. execução extrajudicial . AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida."

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos Tribunais Superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010027-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010027-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA
APELADO : ANTONIO MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUCIANO DOS SANTOS LEITAO
: OSMAR RAMPONI LEITAO

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se o apelado para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF, à fl. 131, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018941-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018941-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: GILBERTO GOMES DE ANDRADE e outros
ADVOGADO	: SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELANTE	: PEDRO PINTO DE FREITAS
ADVOGADO	: SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
	: EDSON TAKESHI SAMEJIMA
APELANTE	: EDNO APARECIDO LENHATTI
	: ANTONIO CARLOS ALVES VAZ
ADVOGADO	: SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO	: Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO	: DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
PARTE RE'	: OSWALDO ORTOLANI DE AQUINO JUNIOR e outros
	: MARCIO APARECIDO ZORZETTO
CODINOME	: MARCIO APARECIDO ZORZETO
PARTE RE'	: JOSE DE OLIVEIRA ALEXANDRE
	: LUIS ANTONIO ALBIAC TERREMOTO
	: ANA LUCIA LAMANERES GORI
	: ANTONIO CANDIDO DA SILVA

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Às fls. 223/224, os apelantes requerem a juntada do substabelecimento em que a Dra. Silvia da Graça Gonçalves substabelece os poderes ao Dr. Edson Takeshi Samejima, bem como que as futuras publicações sejam realizadas em nome do patrono substabelecido.

Todavia, não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes à Dra. Silvia da Graça Gonçalves Costa para representar os apelantes em juízo, razão pela qual indefiro o pedido.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028845-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028845-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI
APELADO : ANTONIO PORCINO NOGUEIRA FILHO
ADVOGADO : HERNANI VEIGA SOBRAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ANTONIO PORCINO NOGUEIRA FILHO, em face do GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, lotado à Av. Brigadeiro Luiz Antonio, nº 900, Bairro Bela Vista, São Paulo, SP, ao argumento de que o impetrado obsta o levantamento de valores referentes à complementação de atualização monetária sobre os saldos existentes em contas vinculadas do FGTS à época dos planos Verão e Collor I, nos termos da Medida Provisória nº 55/2002. Requer o impetrante a expedição de alvará judicial, com efeito liminar, para levantamento dos valores tidos por devidos. Afirma que o impetrado frustra o levantamento dos saldos ao argumento de que foram realizados depósitos a maior, por incorreta incidência de juros na forma progressiva, tendo sido os valores indevidos levantados quando da aposentadoria do titular da conta. O impetrante afirma fazer jus aos juros progressivos, sendo portanto descabida a alegação do impetrado.

Em suas informações (fls. 49-54), o impetrado afirma que os juros remuneratórios foram indevidamente computados na forma progressiva nos saldos da conta vinculada e que o erro se iniciara desde a depositária originária, que teria atribuído à conta vinculada o regime de juros incorreto sendo que, por tal razão, os valores levantados pelo impetrante, por ocasião de sua aposentadoria (março/1989), teriam sido superiores aos verdadeiramente devidos. Afirma que a Caixa Econômica Federal promoveu acerto de contas e que, sendo tal operação apenas contábil, não teria ocorrido violação do direito do impetrante. Requer a extinção do feito, tendo por inexistente direito líquido e certo.

A liminar foi indeferida (fls. 58-60) e o *Parquet* manifestou-se pelo descabimento de pronunciamento do Ministério Público no caso (fls. 64-68).

Sobreveio r. sentença de fls. 71-75 que, no mérito, acolheu as alegações do impetrante quanto ao direito ao regime de juros na forma progressiva, concedendo parcialmente a ordem requerida e julgando parcialmente procedente o pedido, determinando à autoridade coatora para que não efetuasse o desconto dos valores incorporados à conta vinculada do FGTS da impetrante, condicionado o levantamento ao atendimento dos requisitos legais. Sem condenação em honorários e custas na forma da lei, a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Caixa Econômica Federal, com pedido de efeito suspensivo, aduzindo risco de dano irreparável ao Fundo no caso de levantamento. Sustenta que não se aplica ao caso dos autos o regime de juros progressivos, uma vez que a opção foi formalizada antes do advento da Lei nº 5.958/1973, sendo certo que, fosse a opção realizada após o início da vigência de tal diploma, aplicar-se-ia o regime progressivo de juros. Pugna pela reforma da r. sentença, ante a inexistência do requisito de direito líquido e certo do impetrante.

Sem contrarrazões, foram os autos enviados ao *Parquet* Federal, que se manifestou pela manutenção da sentença.

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é cabível contra ato de autoridade pública ou de agente a ela equiparada, encontrando máximo fundamento no inciso LXIX da Constituição Federal de 1988:

CF88, art. 5º, LXIX: *conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;*

À época do ajuizamento do feito, o remédio constitucional era regulamentado pela Lei nº 1.533/1951, com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.259/1996, melhor definindo os agentes equiparados à autoridade pública:

Lei nº 1.533/1951, art. 1º, § 1º (revogada pela Lei nº 12.016/2009): *Consideram-se autoridades, para os efeitos desta lei, os representantes ou administradores das entidades autárquicas e das pessoas naturais ou jurídicas com funções delegadas do Poder Público, somente no que entender com essas funções. (Redação dada pela Lei nº 9.259, de 1996).*

Convém salientar que a nova Lei de Mandados de Segurança manteve o conceito legal de autoridade equiparada, com a agora expressa determinação de que não caberá mandado de segurança contra atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas.

Lei nº 12.016/2009, art. 1º : *Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.*

§ 1º Equiparam-se às autoridades, para os efeitos desta Lei, os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições.

§ 2º Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionárias de serviço público.

§ 3º Quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança.

Ainda que não se aplique a expressa vedação constante do §2º do art. 1º da nova Lei de Mandados, segundo o princípio do *tempus regit actum*, há que se analisar se o gerente da instituição financeira responsável pela gestão do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pode ser equiparado à autoridade pública e, portanto, se tem legitimidade para figurar no polo passivo do Mandado de Segurança, em estrita observância ao § 1º do art. 1º da Lei de Mandados então vigente.

Esta C. Primeira Turma, quando do julgamento do Mandado de Segurança nº 200561150016450, em sede de reexame necessário, decidiu, após intervenção do MM. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, que o gerente da Caixa Econômica Federal que pratica ato, ainda que obstando levantamento de saldos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, não é parte legítima para figurar no polo passivo de Mandado de Segurança, por faltar-lhe parcela de poder público suficiente para equipará-lo à autoridade pública. *In verbis* (grifos):

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PRATICADO POR GERENTE DA CEF - PRETENDIDO O LEVANTAMENTO DE SALDO DEPOSITADO NA CONTA VINCULADA DO FGTS - GERENTE DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA NÃO DETÉM PARCELA DO PODER PÚBLICO EM TEMA DE FGTS - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACOLHIDA. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Gerente da Caixa Econômica Federal da agência de São Carlos/SP, objetivando a liberação do valor existente em conta vinculada do FGTS. 2. Não se pode qualificar o gerente de instituição bancária como detentor de parcela de "poder público" capaz de torná-lo "autoridade" por equiparação, somente porque se encontra - em nome da gestora do FGTS - acautelando aqueles valores, os quais são patrimônio do trabalhador e não receita pública. 3. Ausente o signo básico da autoridade coatora, previsto no artigo 1º, §1º, da Lei nº 1533/51, não há que se falar em mandado de segurança contra ato do gerente da CEF, em tema de saque do FGTS. 4. Acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva. (REOMS 200561150016450, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/06/2009 PÁGINA: 32.)

Não se desconhece que a legitimidade passiva do gerente da Caixa Econômica Federal em mandado de segurança, nos casos envolvendo o FGTS, vem sendo acolhida pela jurisprudência. Entretanto, curvo-me à orientação adotada por esta C. Primeira Turma, e tenho por ilegítimo o gerente da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo do presente *mandamus*, *data maxima vaenia* aos nobres entendimentos em contrário sentido.

Pelo exposto, em sede de reexame necessário, **reconheço a ilegitimidade passiva do Gerente da Caixa Econômica Federal e julgo extinto o processo**, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI e §3º c.c. art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Prejudicadas as demais questões devolvidas à apreciação recursal. Sem condenação em honorários. Custas na forma da lei.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035222-04.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035222-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : LAURO NUNES SOBRINHO
ADVOGADO : JACI FURUIAMA e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se o apelado para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF, à fl. 138, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003539-19.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.003539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
APELADO : LEONOR CHRISTOFOLETTI DENADAI e outros
: MARIA ALGIZI VERTU
: MARIA HELENA ORTIZ DA FONSECA

ADVOGADO : MARIA LUIZA SOARES REZENDE
: MELANIA JOANA LUCIANO
: JOSE FIORINI e outro

DESPACHO

Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 160 para que preste esclarecimentos, tendo em vista a certidão de fl. 163.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004209-54.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.004209-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA DEISE MALDONADO VASQUES
ADVOGADO : LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
PARTE RE' : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
ADVOGADO : SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir, porquanto o contrato objeto do pedido de revisão foi extinto com a execução extrajudicial e arrematação do imóvel.

A parte autora, em suas razões, pugna pela reforma da sentença e discorre sobre a ilegalidade do procedimento executório e o não cumprimento dos requisitos legais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cabe razão à apelante, de fato, não há perda do interesse de agir, na medida em que foi veiculado na inicial o inconformismo com o procedimento de execução extrajudicial, bem como impugnado o cumprimento dos requisitos legais da execução.

Composta a relação processual aplicável ao caso o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Pede a autora em sua inicial a anulação do procedimento de execução extrajudicial, por entender que o mesmo é inconstitucional e incompatível com o artigo 586 do CPC. Por outro lado, impugna o cumprimento dos requisitos obrigatórios para a execução extrajudicial, como notificação pessoal por meio do cartório, publicação do edital do leilão por 3 dias e em jornal de grande circulação. Quanto ao pedido de revisão contratual, a autora aponta irregularidades na incidência dos índices de correção quando do Plano Collor, ilegalidade da incidência da TR na correção do saldo devedor, aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor, inversão da ordem de amortização do saldo devedor, proibição da capitalização de juros e inversão do ônus da prova.

A CEF contesta o pedido inicial e no curso da demanda noticia a arrematação do imóvel e junta aos autos cópia do procedimento executório.

É realizado o laudo pericial que conclui pela ocorrência de amortização negativa no curso do financiamento (fls. 301/341 e 380/382).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada

amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560). Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor

desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

INCIDÊNCIA DO IPC DE MARÇO/ABRIL DE 1990, 84,32% - PLANO COLLOR

A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança.

Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores.

Solução outra não haveria para os saldos devedores do SFH. Também eles foram corrigidos pelo mesmo percentual, nada havendo de lesivo nessa uniformidade de condutas.

ÔNUS DA PROVA

O ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou seja, o *ônus probandi incumbit actor*.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juizes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL BASEADA NO DL 70/66

A parte autora afirma que não foram observadas as formalidades previstas para a execução extrajudicial.

O art. 31 e §1º do Decreto-Lei dispõe que, tendo optado o credor pela execução do débito nos termos nele previstos, formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, e este, nos dez dias seguintes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de cartório de títulos e documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SFH - EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - AVISOS DE COBRANÇA DIRIGIDOS AOS DEVEDORES - PROVA DO RECEBIMENTO - EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA EM LEI - PRECEDENTES.

1. Segundo previsão do art. 2º, IV, da Lei 5.741/71, é dispensável a notificação pessoal do devedor, sendo necessária, tão-somente, a comprovação de que os avisos regulamentares reclamando o pagamento da dívida foram expedidos ao endereço do imóvel hipotecado.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 858584 / RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 07/10/2008)

O §2º do mesmo dispositivo legal prevê que: "*quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária*".

Ainda, não promovendo o devedor a purgação do débito, "*o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado*" (art. 32).

Não há, pois, no referido dispositivo qualquer exigência de três notificações pessoais. O que a lei exige é que, em caso de o devedor encontrar-se em local incerto e não sabido, o agente fiduciário promova notificação por edital publicado por três dias pelo menos.

No caso concreto, a Caixa Econômica Federal afirma que obedeceu estritamente os ditames legais do artigo 32 do Decreto-Lei 70/66, com publicação de editais a tempo e a hora, de forma transparente.

Com efeito, os documentos apresentados às fls. 211 e seguintes denotam o cumprimento das formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial.

Não merece prosperar, também, o requerido pela autora quanto a anulação dos atos de execução extrajudicial sob o fundamento de não ter sido o leilão publicado em jornal de grande circulação.

Primeiramente, cumpre salientar, que jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente e que tenha uma circulação considerável.

Além disso, a parte autora não comprovou que o jornal "Diário do Interior" de Sorocaba, em que foram publicados os leilões não é de grande circulação. Referido jornal é conhecido por publicar editais e foi dada publicidade ao evento.

O pedido de anulação do procedimento de execução sob o argumento de não terem sido enviados três avisos de cobrança que possibilitasse aos devedores o pagamento do débito não merece prosperar.

O artigo 10, "a" da RD nº 08/70 do BNH traduz a possibilidade dada ao devedor de purgar a mora, nos mesmos termos do artigo 31, parágrafos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 70/66 que, no caso, restou obedecida, conforme documentação trazida aos autos.

O intuito do legislador foi de garantir ao devedor o conhecimento da dívida e que a ele fosse oportunizada a purgação da mora.

Uma vez demonstrado que os devedores tiveram conhecimento da dívida e que foi possibilitada a purgação da mora, desnecessária a expedição de três avisos de cobrança.

A CEF comprova a solicitação de execução da dívida ao agente fiduciário, formalizada em 27/01/2004.

Posteriormente, verifica-se a existência de Carta de Notificação expedida pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos, com prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora, com certidão positiva de entrega para a autora (fls. 06/02/2004). Finalmente, foram apresentadas cópias dos editais de designação do primeiro e segundo leilões (fls. 216/221).

Assim, resta comprovado que a ré cumpriu as regularidades do Decreto-Lei nº 70/66, não havendo que se falar em nulidade.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*Resp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou

alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, ACOELHO A PRELIMINAR para anular a sentença e com base no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial para determinar a exclusão da parcela de juros não amortizada pelo valor da prestação mensal, do saldo devedor, devendo ser recalculada a evolução do saldo devedor e dos juros não amortizados separadamente, nos termos da fundamentação.

Em que pese a arrematação do imóvel noticiada pela CEF (fls. 416/424), com a exclusão da parcela de juros não amortizados do saldo devedor, havendo eventual crédito em favor da mutuária, não ocasionará a anulação da execução, mas a devolução do indébito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001371-29.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : FRANCISCO CARLOS GRECCHI e outro
: MARIA ABADIA ROCHA GRECCHI
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que julgou improcedentes os pedidos, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil e condenou os autores nas custas e despesas processuais, bem como na verba honorária, fixada com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), devidamente atualizado, ficando suspensa a execução, por serem os autores beneficiários da justiça gratuita.

Apelaram os autores, requerendo, preliminarmente, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita e, no mérito, sustentaram que o contrato de mútuo habitacional em questão, cuja revisão ora se requer, esta eivado de nulidades, considerando que pratica o anatocismo, consubstanciado na capitalização mensal dos juros, o que é vedado pelo ordenamento jurídico, bem como a ilegalidade do critério de amortização do saldo devedor, eis que primeiro atualiza-se o saldo devedor para só após amortizar a prestação paga, quanto o correto seria o contrário (fls. 188/193).

Contrarrrazões pela apelada (fls. 197/199).

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557 do Código de Processo Civil e julgo monocraticamente o recurso, considerando que a matéria está pacificada no âmbito deste Tribunal, bem como das Cortes Superiores.

Com efeito, a presente ação foi ajuizada objetivando a revisão do contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal, alegando em prol do seu pedido que a amortização do saldo devedor pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE gera uma onerosidade excessiva em desfavor do mutuário. Afirmam, também, a ilegalidade do regime de capitalização dos juros praticados, a impossibilidade da cobrança do prêmio seguro, bem como que resta caracterizada relação de consumo a ensejar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato em apreço.

Contudo, a Caixa Econômica Federal afirma em preliminar de contestação, que o imóvel objeto do contrato ora impugnado foi arrematado antes da propositura da presente ação em 16 de março de 2004.

Às fls. 170/172, a apelada requereu a juntada da certidão imobiliária expedida pelo 2º Cartório do Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, a qual comprova a arrematação do imóvel em questão, pela CEF, na data de 26.09.2001.

O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando o mutuário em mora, pode ser executado pelo credor em decorrência do vencimento antecipado da dívida.

Os apelantes firmaram contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal com cláusula prevendo, nos casos de inadimplência, a execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-Lei nº 70/66, cuja recepção pela atual Constituição Federal já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 223.075-1/DF.

Dessa forma, em que pesem os argumentos esposados pelos autores na inicial, carece-lhes interesse processual para a propositura da presente ação, considerando que o provimento jurisdicional almejado, qual seja, a revisão do contrato de mútuo habitacional, não pode ser alcançado, uma vez que com a arrematação do imóvel por meio da execução extrajudicial, ocorreu a extinção do contrato em apreço, não havendo mais que se falar em revisão ou nulidade das cláusulas ali pactuadas.

O interesse processual é uma das condições para o exercício legítimo do direito de provocar a função jurisdicional do Estado. Essa condição resulta da concorrência de dois fatores:

- a necessidade de obtenção da tutela jurisdicional para que se possa exercer determinado direito; e
- a adequação do provimento jurisdicional pleiteado à obtenção do bem jurídico pretendido.

Como ensinam Cândido Dinamarco, Ada P. Grinover e Antônio Carlos A. Cintra:

"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal - v. supra, n. 7).

Adequação é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado. O provimento, evidentemente, deve ser apto a corrigir o mal de que o autor se queixa, sob pena de não ter razão de ser." ("Teoria Geral do Processo", 11ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, pág. 258.)

Socorro-me, também, da lição do Prof. Humberto Theodoro Júnior:

O interesse de agir, que é instrumental e secundário, surge da necessidade de obter através do processo a proteção

ao interesse substancial. Entende-se, dessa maneira, que há interesse processual 'se a parte sofre um prejuízo, não propondo a demanda, e daí resulta que, para evitar esse prejuízo, necessita exatamente da intervenção dos órgãos jurisdicionais'.

(...) Vale dizer: o processo jamais será utilizável como simples instrumento de indagação ou consulta acadêmica. Só o dano ou o perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide, é que autoriza o exercício do direito de ação.

O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.

Mesmo que a parte esteja na iminência de sofrer um dano em seu interesse material, não se pode dizer que exista o interesse processual, se aquilo que se reclama do órgão judicial não será útil juridicamente para evitar a temida lesão".

(Curso de Direito Processual Civil, vol. I, 40ª edição, Editora Forense, p. 52).

No presente caso, o imóvel já foi arrematado e o contrato rescindido, tendo sido cancelada a hipoteca e transferido o bem à Caixa Econômica Federal.

O provimento jurisdicional requerido pelos apelantes é inadequado, eis que não há mais contrato a ser revisado, uma vez que extinta relação obrigacional, inclusive com a arrematação do imóvel pelo agente financeiro.

Dessa forma, rescindido o contrato pela inadimplência da obrigação e efetivada a arrematação do imóvel, resta aos apelantes, caso logrem comprovar por meio de ação adequada a abusividade dos valores cobrados, tão somente a indenização por perdas e danos, não havendo mais que se falar em revisão contratual.

Nesse sentido a jurisprudência:

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido.

(STJ - REsp 886.150/PR - Primeira Turma - data do julgamento: 19/04/2007 - DJ 17/05/2007 pg. 217 - Relator Ministro Francisco Falcão)

CIVIL PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL. PERDA DE OBJETO.

1. Adjudicado o imóvel, em razão de leilão extrajudicial, nos moldes do DL 70/66, não subsiste o interesse processual dos mutuários em revisar cláusulas de um contrato que não mais existe, uma vez que o imóvel objeto da demanda não mais lhes pertence. Carência de ação confirmada. Precedentes da Corte.

2. Apelação improvida.

(TRF 1ª Região - AC 2006.35.00.016443-9 - UF: GO - Quinta Turma - Data do julgamento: 27.08.2008 - e-DJF1: 26.09.2008 - Relator Juiz Federal César Augusto Bearsi)

SFH. LEILÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REVISÃO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE.

A inconstitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66 já foi categoricamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal, que afirmou ser tal texto compatível com a Lei Maior. Por outro lado, houve o atraso de prestações, e a prova dos autos demonstra o cumprimento das formalidades exigidas no procedimento de execução extrajudicial.

Não há interesse de agir no que tange à revisão do contrato, já extinto por força da arrematação do imóvel objeto da lide. Recurso desprovido. Sentença mantida.

(TRF 2ª Região Classe: AC - 390446 Processo: 200550010107477 UF: RJ Órgão Julgador: Sexta Turma

PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO DECRETO-LEI N.º 70/66. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O recurso de apelação é instrumento processual que não se presta à introdução de fundamento novo, não deduzido na petição inicial.
2. A arrematação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão do contrato de financiamento originário.
3. Apelação conhecida em parte e desprovida.

(TRF 3ª Região - Classe: AC - 1199715 Processo: 200361040102170 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 02/12/2008 DJF3 DATA:07/01/2009 PÁGINA: 5 Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos).

Tendo em vista a citação da ré e a efetiva vinda da mesma ao processo, com a prática dos atos que lhe competiam, condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, ora fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), devidamente atualizado, ficando suspensa a execução, por serem os autores beneficiários da justiça gratuita, conforme fl. 78.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de carência de ação por falta de interesse processual** argüida pela Caixa Econômica Federal, e em conseqüência, **julgo extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o mérito da apelação.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019701-64.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.019701-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TRANSPORTES E TURISMO ROMANA LTDA
ADVOGADO	: SANDRA REGINA COSTA DE MESQUITA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do

Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedentes os embargos para reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de administradores, avulsos e autônomos (Lei nº 7.787/89, artigo 3º, I e Lei nº 8.212/91, artigo 22, I) e determinar a exclusão da TR como fator de correção monetária, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos. Sem custas.

À fls. 181, a União requer sejam os autos da execução fiscal nº 0505170-62.1994.403.6182 desapensados e remetidos à vara de origem, a fim de que a exequente possa tomar providências quanto ao reforço de penhora, considerando que os valor dos bens penhorados estão avaliados em R\$ 25.000,00, ao passo que naquela época, o valor do débito correspondia a R\$ 63.620,16.

Defiro o pedido formulado.

Traslade-se para os autos da execução fiscal nº 94.0505170-9 cópias da sentença, do despacho de fl. 166, da petição retro, bem como desta decisão.

Traslade-se cópia da inicial do processo executivo para este feito.

Após, desapensem-se os autos e remetam-se os autos da execução fiscal à vara de origem, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045186-51.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.045186-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: P M C EMPREENDIMENTOS E CONSULTORIA LTDA e outros
ADVOGADO	: LUIZ FELIPE DA ROCHA AZEVEDO PANELLI
AGRAVANTE	: P M C E A CONSULTORES S/C LTDA
	: DRAKE BEAM MORIN DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO	: CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
AGRAVANTE	: DRAKE BEAM MORIN DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO	: CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 96.00.37675-1 12 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Fls. 201/203: homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307255-12.1998.4.03.6102/SP

2005.03.99.053475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : AM ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA e outros
: LUIZ CARLOS DIAS
: LUIZ CARLOS DIAS JUNIOR
ADVOGADO : EDUARDO JOSE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 98.03.07255-2 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos interpostos por AM. Assessoria e Consultoria S/C Ltda, Luiz Carlos Dias e Luiz Carlos Dias Junior em face da execução por quantia certa ajuizada pela Caixa Econômica Federal visando a cobrança do valor de R\$ 21.881,37 referente a contrato de empréstimo firmado em 21.10.96.

Os embargantes alegam, preliminarmente, que fora penhorado 50% de um terreno, matriculado sob o nº 28.827 de propriedade do embargante Luiz Carlos Dias, no qual foi construído um imóvel que é utilizado como moradia para o embargante e sua família, sendo, portanto, bem de família e impenhorável. No mérito insurgiu-se contra a cobrança de juros e encargos e contra a comissão de permanência e seus consectários.

A Caixa Econômica Federal apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 72/84 a MM. Juíza de primeiro grau **julgou parcialmente procedentes os embargos** para reconhecer a nulidade da penhora e determinou que sobre o valor da dívida incida comissão de permanência de forma simples, sem a taxa de rentabilidade. Condenação da Caixa Econômica Federal no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal sustentando a legalidade da cobrança da comissão de permanência e da taxa de rentabilidade (fls. 86/88).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A taxa de rentabilidade não pode sobreviver no contrato, pois se a inadimplência sujeita o devedor à comissão de permanência, que nada mais é do que um ônus imposto ao contratante inadimplente e que tem o objetivo de compensar o credor pelo atraso, não se justifica que este mesmo fato - a inadimplência - acarrete um benefício ainda maior para o credor, a fim de que também receba a taxa de rentabilidade.

Nesse sentido é a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM

CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

I - **Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).**

II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.

III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

(AgRg no Ag 656.884/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 03/04/2006 p. 353 - destaqueei)

Esta E. Corte Regional também adotou esse entendimento:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

2. **É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.**

3. Agravo que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2008.61.19.007070-5/SP. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Relator: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff. Data do Julgamento: 25/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 103) - (negritei)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CERTIFICADO DE DEPÓSITO BANCÁRIO. TAXA DE RENTABILIDADE. CUMULAÇÃO COM JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. **A jurisprudência admite, nos contratos bancários, a cobrança da comissão de permanência, mas não que ela seja composta da soma da taxa de Certificado de Depósito Interbancário - CDI com a chamada "taxa de rentabilidade", uma vez que ambas as verbas possuem natureza de juros remuneratórios, havendo julgados, ademais, que reputam potestativa a segunda delas.**

2. Não há possibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos, sob pena de configuração de "bis in idem". Súmulas de nºs 30 e 296 do STJ.

3. Agravo desprovido.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2003.61.02.010944-3/SP. SEGUNDA TURMA. Relator: Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken. Data do Julgamento: 25/05/2010. Fonte: DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 66) - (negritei)

Ante o exposto, **por ser o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006238-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006238-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JUDITE COSTA MEDEIROS e outro
: ANTONIO GALDINO DE MEDEIROS NETO

ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELADO : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO : ALBERTO BARBOUR JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00062387320054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, ante a ilegitimidade da parte autora para propor ação de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária.

A parte autora apela, sustentando sua legitimidade para propor a demanda.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

Cuida-se de contrato de "gaveta" firmado entre os autores e os primeiros cessionários dos direitos e deveres cedidos pelos mutuários originais.

O Contrato de mútuo, vinculado às normas do SFH foi firmado por Maria Elza da Silveira Hais, Antonio Fernando Hais, Marcio Hais e Oswaldo Carneiro com o IPESP em 27/02/1987, tendo previsão de cobertura pelo FCVS (fls. 27/30).

Posteriormente os mutuários cederam seus direitos e deveres contratuais para Turmalina Silva Sanches e Silas Sanches Verri em 02/06/1992, por instrumento particular, sem anuência do IPESP ou autenticação em cartório (fls. 34/37).

Em 05/04/2003 os primeiros cessionários cederam os direitos e deveres recebidos dos mutuários para Judite Costa Medeiros e Antônio Galdino Medeiros Neto, por instrumento particular, sem anuência do IPESP ou autenticação em cartório (fls. 38/40).

Tratando-se dos chamados "*contratos de gaveta*", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.

Nessa esteira de pensamento reconhece-se a legitimidade do "*gaveteiro*", o cessionário dos direitos do financiamento.

Deve ser observado, todavia, que o documento seja formalizado em cartório, cuja data aposta pelo serventuário não ultrapasse a data limite de 25/10/96 (inteligência do parágrafo único do artigo 20 da Lei n.º 10.150/00).

Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "*contratos de gaveta*" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.004/90 (*STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06*).

No caso dos autos, conquanto a primeira cessão de direitos com a sub-rogação do contrato de mútuo tenha ocorrido em 02/06/1992, não foi autenticado em cartório e o documento pelo qual os autores receberam a cessão de direitos e deveres sobre o contrato de mútuo ultrapassou a data limite imposta pela lei e tampouco foi autenticado em cartório. Ausente a anuência do IPESP não podem ser aceitas como válidas as transferências.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007266-76.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 89/715

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : SANDRA REGINA MALICIA e outro
: JORGE HAMA O
ADVOGADO : MARCELO FELICIANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação anulatória de ato jurídico, consubstanciada na execução extrajudicial de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação.

Preliminarmente, a Caixa Econômica Federal pede pela denúncia da lide ao agente fiduciário. Já em suas razões, pugna pela reforma da sentença, sustentando a legalidade e regularidade do procedimento de execução extrajudicial aparelhado nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Sem contrarrazões dos mutuários, os autos subiram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-Lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (STF, 2ª Turma, AI-Agr 600876/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 23/02/2007, p. 30)

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (STF, 1ª Turma, RE 223075/DF, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998, p. 22)

É de fato válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-Lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)" (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516)

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida". (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411)

Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato, é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão,

sob pena de nulidade.

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade. (STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 71998/RN, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 19/03/2007, p. 326)

Ressalto que apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que no mínimo desde 1995 os mutuários encontram-se inadimplentes, vindo a juízo impugnar o referido procedimento somente em maio de 2005, sendo que o imóvel foi arrematado pela CEF em junho de 2002.

Logo, a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Por outro lado, a CEF comprova a solicitação de execução da dívida ao agente fiduciário. Posteriormente, verifica-se a existência de Cartas de Notificação expedidas, com prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora. Ainda que se considere que as tentativas de notificação restaram negativas, foram publicados editais de notificação e, finalmente, foi apresentada cópia de edital de designação do leilão.

Assim, mostra-se ausente a plausibilidade do direito invocado na presente ação para a declaração de nulidade da execução realizada, uma vez que cumpria ao requerente demonstrar a efetiva intenção em purgar a mora, sustentando a execução extrajudicial. O oposto seria compactuar com o oportunismo processual dos requerentes que há mais de 20 (vinte) anos usufruem do imóvel sem qualquer contraprestação pecuniária.

Assim, não obstante haja interesse de agir dos mutuários na presente ação para a declaração de nulidade da execução realizada, mostra-se ausente a plausibilidade do direito invocado.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso da CEF para validar o procedimento de execução extrajudicial realizado.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observada a concessão da assistência judiciária.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020492-51.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADRIANO DE PAIVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Adriano de Paiva em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo hipotecário, bem como a repetição dos valores pagos a maior. Na sentença de fls. 311/313 a d. Juíza de primeira instância extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, fundamentando o *decisum* nos seguintes termos:

"Observo a ausência das condições da ação quanto à legitimidade ativa.

O imóvel é objeto de contrato de mútuo firmado entre a mutuária Sandra Aparecida Rodrigues Gomes e a ré, nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, conforme se depreende do documento de fls. 18/31.

.....
Ressalto, por fim, que não é aplicável ao presente caso os artigos 20 e 22 da Lei nº 10.150/2000, que permitem a regularização das transferências realizadas no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, sem a interveniência da instituição financiadora."

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que "malgrado a adjudicação do bem imóvel /.../ o D. Juízo *a quo* não atentou para o fato de que na petição inicial há pedido expresso no sentido de que seja declarada a não recepção do Decreto-lei nº 70/66 pela CF/88" (fls. 317/326).

Deu-se oportunidade para resposta.
É o relatório.

DECIDO.

O recurso apresentado pela parte apelante trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação. Com efeito, não se relacionando a apelação interposta com a r. sentença recorrida, não vejo como ser conhecida. Nesse sentido aponta a doutrina e jurisprudência dominante a seguir colacionada:

NÃO PREENCHE O PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA REGULARIDADE FORMAL A APELAÇÃO CUJAS RAZÕES ESTÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE A SENTENÇA DECIDIU, NÃO PODENDO SER CONHECIDA. (JTJ 165/155).

(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 856)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

(AGRAGA 984123, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 14/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental cujas razões apresentam-se dissociadas do fundamento da decisão agravada.

2. Incidência, por analogia, das Súmulas n.os 182/STJ e 284/STF, que assim preconizam, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 105612, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/09/2008)

Pelo exposto, **tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nego-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023391-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023391-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CARLOS ALVES DE SOUZA e outro
: NELZIRA LIMA DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Fls. 304/305. O eminente advogado noticiou a renúncia ao mandato no presente feito; todavia, não comprovou ter realizado notificação pessoal aos seus constituintes, eis que o documento de folha 305 não se encontra subscrito, nem pelos autores, tampouco pelo próprio advogado. Deverá, pois, ser atendido o disposto no artigo 45 do CPC, para que a renúncia ao mandato se repute válida e regular.

P. I.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027470-44.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ARTUR ALVES MOREIRA e outro
: ADRIANA MODESTO DE CAMARGO MOREIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que, nos termos do art. 267, VI, do CPC, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em face da ilegitimidade ativa da parte autora.

As fls. 155/158, os advogados da parte autora informaram a renúncia ao mandato, comprovando documentalmente a notificação do mandatário.

Diante da ausência de representação processual da parte autora, determinou-se a sua regularização, por meio de intimação pessoal (fl. 159).

Seguiu-se informação do Oficial de Justiça de intimação do autor Artur Alves Moreira em 08/11/2007 e a impossibilidade de intimação da autora Adriana Modesto de Camargo Moreira.

Determinada nova intimação da autora Adriana o Sr. Oficial de justiça certificou que em diligência junto ao endereço da autora, que corresponde ao endereço do imóvel financiado, foi informado de que a mesma mudou a

mais de 6 (seis) anos e que se encontra em lugar incerto e não sabido.

Decorreu o prazo para manifestação do requerente Artur, sem que houvesse qualquer manifestação deste acerca da regularização de sua representação processual.

Relatados, decido.

Inicialmente, consigno que quando da intimação do Sr. Artur este afirmou que a Sra. Adriana estava ciente e que iriam regularizar a representação processual.

Evidencia-se a perda da capacidade postulatória, um dos pressupostos para desenvolvimento válido do processo.

Nesse caso, é de rigor a inadmissibilidade do recurso, por ausência superveniente de capacidade postulatória.

Nesse sentido já decidiu o STJ:

"AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - INTIMAÇÃO DA PARTE RECORRENTE - INÉRCIA - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

Intimada a restabelecer sua capacidade postulatória, constata-se, portanto, que a parte não mais se encontra regularmente representada nos autos, faltando-lhe a capacidade postulatória, uma vez que o instrumento de mandato constitui em pressuposto objetivo de recorribilidade.

Recurso especial não conhecido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 282.809/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, julgado em 19/02/2004, DJ 06/09/2004 p. 192)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da apelação, reconhecendo a perda superveniente da capacidade postulatória dos recorrentes.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027971-95.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027971-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
APELADO : MARIA AVANDI PIRES BATISTA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO MACHADO e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se a apelada para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF, à fl. 83, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELI DO CARMO
ADVOGADO : VALTER ALVES DOS SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão do contrato de mútuo, a repetição dos valores que pagou indevidamente e a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor, bem como contra a execução extrajudicial com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da execução extrajudicial e a declaração de ilegalidade da impositão ao mutuário do seguro habitacional.

Na r. sentença de fls. 249/263 o MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido, oportunidade em que condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00, ficando suspensa a sua execução em face da concessão da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da sentença (fls. 285/320).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **13/11/1998** (fls. 35/57) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **SACRE** (fls. 36) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se o mutuário aceitou essa forma de cálculo, em que é beneficiado em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável ao mutuário na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do*

ônus da prova preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Quanto a obrigatoriedade de contratação de seguro, no âmbito do SFH, com o agente financeiro ou com seguradora por este indicada, esta exigência viola o artigo 39, I do Código de Defesa do Consumidor, o qual proíbe a chamada "venda casada".

Proíbe-se a venda casada do seguro que resguardará o contrato de mútuo, estando o mutuário autorizado a contratar seguradora distinta da indicada pelo agente financeiro responsável pelo contrato, desde que a cobertura securitária atenda às exigências específicas concernentes ao SFH.

Sobre a matéria, colaciono o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em acórdão repetitivo, no REsp 969.129/MG, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão (destaquei):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado

antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(RESP 969129, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, 15/12/2009)

Nesse ponto, a apelação do mutuário merece provimento.

Por fim, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Desta forma, encontrando-se parte da decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser parcialmente reformada.

Como a Caixa Econômica Federal incorreu em sucumbência mínima, mantenho a sucumbência tal como fixada na sentença.

Desta forma, **dou parcial provimento ao recurso apenas para reconhecer o direito à contratação do seguro, afastando a obrigatoriedade que configura "venda-casada"**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029186-09.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029186-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANA KARINA NAGATA SUDANO
ADVOGADO : SERGIO YUJI KOYAMA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo, bem como a devolução dos valores pagos a maior.

No caso a parte autora insurge-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduz irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações e a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Na decisão de fls. 127/128 o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela antecipada e deferiu a justiça gratuita. Contra esta decisão a parte interpôs agravo de instrumento, que foi negado seguimento nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 203/205).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação (fls. 135/165).

Na sentença de fls. 280/287 a d. Juíza de primeiro grau julgou antecipadamente a lide por entender que a matéria é apenas de direito, dando pela improcedência do pedido formulado na inicial, oportunidade em que condenou a parte autora no reembolso das custas e no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial, nem tampouco audiência pra oitiva das partes e das testemunhas. Afirma, ainda, que a sentença é *ultra petita* porque a questão referente ao seguro habitacional não é objeto da lide, bem como que a sentença não analisou fundamentadamente todos os fatos e argumentos constantes da inicial, sendo nula também por esse motivo. No mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 289/329).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SAC, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA SAC - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - A demanda que deu origem ao agravo de instrumento versa sobre a forma de amortização do saldo devedor, a aplicação de índices nos reajustes das prestações e a caracterização do anatocismo. II - Sendo matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, em razão de haver sido indeferida a perícia técnica contábil. III - Ademais, assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial. IV - Agravo legal improvido.

(AI 201103000060405, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ 13/10/2011)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NO SAC. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Não se conhece de questões que não foram objeto da decisão agravada, tampouco do recurso de apelação. 2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

(...)

(AC 200961030025805, 1ª Turma, Juíza Convocada Silvia Rocha, DJ 30/09/2011)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E DE ANULAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. PLANO E COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELAS PRICE, SACRE E SAC. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

(...)

III - Não há que se falar em realização de prova pericial nos autos da revisão contratual de mútuo habitacional, uma vez que a questão refere-se exclusivamente a matéria de direito, dispensando-se a prova pericial, e passando-se ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

(...)

(AC 200461000086399, 5ª Turma, Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJ 25/08/2011)

Assim, sendo a matéria de direito, também não se faz necessária a designação de audiência para a oitiva das partes e de testemunhas.

Quanto a arguição de nulidade da sentença por ser *ultra petita*, verifica-se que a r. sentença de fls. 280/287 não atentou para o pleito unívoco da parte autora, ora apelada, ao julgar a questão referente ao seguro habitacional. O pedido deduzido na exordial delimita o objeto do processo bem como o âmbito da sentença, sendo vedado ao Juiz conceder pedido não pleiteado ou em quantidade maior ao requerido, sob pena de incorrer em julgamento *extra petita* ou *ultra petita* (art. 128 c/c art. 460 do Código de Processo Civil), ensejando a nulidade da sentença. Prescreve o art. 128 e o *caput* do art. 460 do Estatuto Processual de Ritos que:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença a favor do autor de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA 'EXTRA PETITA' E 'ULTRA PETITA'. ENTENDIMENTO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA APENAS NO CASO DE CONDENAÇÃO 'EXTRA PETITA'.

Tratando-se, como se trata, de sentença 'ultra petita', descabe a sua anulação, mas apenas a sua redução pelo Tribunal aos limites do pedido.

Recurso conhecido, mas desprovido."

(RESP nº 250.255/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 15/10/2001, p. 281)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO ALÉM DO PEDIDO. REDUÇÃO.

Sendo certo o pedido, quanto ao valor da indenização, reduz-se a este o consignado no acórdão recorrido, que decidiu a causa, segundo as provas, sem necessidade de sua anulação."

(RESP nº 29.425/SP, Rel. Min. Dias Trindade, DJU 08/02/93, p. 1031)

Considera-se *ultra petita* a sentença que decide além do que foi pleiteado. O provimento jurisdicional deve ater-se ao objeto da ação, constituído pelos fundamentos jurídicos e pela pretensão do requerente, conforme o princípio do dispositivo.

Com tais razões observo que ao julgar a questão referente ao seguro habitacional, a d. Juíza decidiu além dos limites do pedido inicial, infringindo o art. 460 do Código de Processo Civil pelo fato de que a parte em nenhum momento se insurgiu contra tal cobrança, exigindo-se a redução por este Tribunal do excesso da condenação.

No mais a sentença não merece reparo, pois a fundamentação constante do *decisum* recorrido deixa claro a análise de todas as questões indispensáveis ao deslinde da causa alegadas pelas partes.

No mérito, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **06/05/2004** (fls. 44/58) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SAC (fls. 45) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se a mutuária aceitou essa forma de cálculo, em que é beneficiada em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável à mutuária na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SAC o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 9.514/97 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - SISTEMA SAC - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA.

I - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

III - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo aos agravantes a permanência em imóvel que não mais lhes pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que houve a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos fiduciários, incorporando-se, portanto, o bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

IV - O Sistema de Amortização Constante (SAC), assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo,

a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.

V - Agravo legal improvido.

(AI 00225680520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:23/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NO SAC. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não se conhece de questões que não foram objeto da decisão agravada, tampouco do recurso de apelação.
2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.
3. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.
5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo.

6. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido.

(AC 200961030025805, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:30/09/2011 PÁGINA: 136.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA. SUBSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL POSTERIOR A PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO § 3º, DO ARTIGO 515 DO CPC. DEPÓSITO. REVISÃO CONTRATUAL. NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI 4.380/64. LEGALIDADE DO SISTEMA SAC. TAXA REFERENCIAL - TR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. ÔNUS DA PROVA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. FORMALIDADES DO DL 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - Não há cerceamento de defesa por ausência de produção da prova pericial se os documentos dos autos são suficientes ao deslinde da questão. - A Lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988. - No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros. - "Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991." (Súmula 454 Do STJ). - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros. - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - Cabe ao autor provar o fato constitutivo do seu direito. - Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos. - O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações

assumidas contratualmente. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido (AC 200761040145537, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/05/2011 PÁGINA: 292.) Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei n.º 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **acolho tão somente a preliminar referente a sentença *ultra petita* para reduzir a sentença aos termos do pedido, ficando rejeitadas as demais questões preliminares e, no mérito, nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901391-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901391-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO : MARCIA CRISTINA RICCI BRAGA

Desistência

Vistos.

Recebo o pedido de fl. 129 como desistência do recurso e homologo-o, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-67.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000573-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NEIDE RIBEIRO DA SILVA PIRES DUARTE
: MARCOS ANTONIO PIRES DUARTE
ADVOGADO : CARLOS DANIEL ZENHA DE TOLEDO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Neide Ribeiro da Silva Pires Duarte**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda de **revisão** de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF. A ação foi proposta em 25/02/2005.**

Em seu recurso, a apelante alega que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e que a forma correta de proceder à amortização da dívida consiste em primeiro abater o valor da prestação paga, para só então corrigir o saldo devedor (fls. 210/225).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do

imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS.

AGRAVO IMPROVIDO. I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confiram-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO.

INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confiram-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE defesa DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de

incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - sfh . IV - Agravo improvido. (AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida."

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial não existe motivo para a sua anulação. Assim, o processo não tem mais utilidade, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela Caixa Econômica Federal, em execução extrajudicial, em 18/01/2005 (fl. 146/186), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os apelantes, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. 2. Apelação desprovida.(AC 200561050128837, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 05/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA

HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1.A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2.Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, DJ 11/12/2008, p.222)

Assim, como o contrato firmado entre a autora e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003813-46.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.003813-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PEDRO LAMBERTI e outros
: ANTONIA APARECIDA BOVO LAMBERTI
: VALMIR DONIZETE LAMBERTI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
No. ORIG. : 00038134620054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso os autores se insurgem contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduzem irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 292/298 a d. Juíza *a qua* **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa a execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial. No mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 312/343).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

VIII - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **30/03/2000** (fl. 65/74) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema S **ACRE** (fls. 65) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema Sacre o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O sacre pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei n.º 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do

imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de

06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).
Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007276-93.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.007276-4/SP

RELATORA	: Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE	: SANDRA MARA BELINI
ADVOGADO	: PAULO EDUARDO DE MUNNO DE AGOSTINHO e outro
CODINOME	: SANDRA MARA BELINI GOMES
APELADO	: CIA DE HABITACAO POPULAR BANDEIRANTE COHAB BANDEIRANTE
ADVOGADO	: TONI ROBERTO DA SILVA GUIMARAES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
No. ORIG.	: 00072769320054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Sandra Maria Belini contra a COHAB e a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese: a) há irregularidades no critério de amortização da dívida, b) a impossibilidade de capitalização de juros na utilização da Tabela Price, c) exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial d) a

repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O processo tramitou primeiramente no Juízo Estadual, que concede o benefício da justiça gratuita e deferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 143).

A Companhia de Habitação Popular Bandeirante contestou o feito às fls. 145/167.

Contra decisão que reconheceu a competência da Justiça Estadual, a COHAB interpôs agravo de instrumento, alegando a necessidade de integração da lide pela Caixa Econômica Federal devido ao fato do contrato prever a cobertura do FCVS (fls. 246/256). O recurso foi provido com determinação de remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 274/277).

Já na Justiça Federal, foi concedido à autora o benefício da justiça gratuita e deferida parcialmente a antecipação da tutela a fim de permitir a autora o pagamento dos valores que entende corretos diretamente à COHAB BANDEIRANTE, e determinar a requerida que se abstenha de inscrever o nome da autora nos serviços de proteção ao crédito (fls. 312/320).

A CEF apresentou contestação às fls. 339/369.

Foi indeferida a inclusão da União no polo passivo da lide bem como a produção de prova pericial (fls. 392).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou

improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada réu, devendo a execução permanecer suspensa enquanto permanecer na qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita.

A COHAB opôs embargos de declaração (fls. 414/415), que foram acolhidos para determinar o levantamento dos depósitos judiciais pela COHAB após o trânsito em julgado da r. sentença (fls. 417).

A autora apela. Requer, preliminarmente, a realização de perícia contábil para apurar a capitalização dos juros. No mérito, argumenta: ficou evidenciada a ocorrência de amortização negativa; a impossibilidade de utilização da Tabela Price porque implica capitalização de juros; a existência de relação de consumo; a necessidade de exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial; o valor do seguro deve ser reajustado pelo mesmo indexador das prestações; a repetição dos valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões das rés, que pugnaram pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da preclusão da matéria relativa à necessidade de produção de prova pericial contábil

O requerimento de perícia contábil foi indeferido pelo MM. Juiz "a quo" por meio da decisão interlocutória de fls. 392.

A Serventia certificou a ausência de manifestação das partes com relação à mencionada decisão (fls. 397), consumando-se a preclusão com relação à matéria nos termos do art. 183 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO ADOTADOS PELA SENTENÇA. 1- Tendo sido o indeferimento da prova pericial efetuado antes da sentença, por decisão interlocutória, o recurso cabível era o de agravo de instrumento que, não interposto, tornou preclusa a matéria, que não pode agora ser rediscutida na apelação, a pretexto de cerceamento de defesa. 2. (...) 3. Apelação de que não se conhece. TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 551079, Rel. Juiz Convoc. CARLOS MUTA, DJU 07/03/2001, p. 569

PREVIDENCIÁRIO, REVISÃO DE BENEFÍCIOS, PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. 1 - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO CONSTATADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL. 2 - A DECISÃO QUE DETERMINA EXAME PERICIAL, POR SER INTERLOCUTORIA, HA QUE SER IMPUGNADA A EPOCA PROPRIA, SOB PENA DE PRECLUSÃO. 3 - (...) 4 - RECURSOS IMPROVIDOS. TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 92.03.046971-0, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL, DJU 27/09/1995, p. 65329

Ainda que assim não fosse, já se consolidou entendimento pela desnecessidade de realização de perícia contábil em casos como o dos autos.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por *expert*. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova s a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).

Da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no Art. 29, III, da Lei 4380/64, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado. Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como por exemplo as de n.ºs. 1361, de 30 de julho de 1987, e 1446, de 5 de janeiro de 1988.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TR. POSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Em relação à Taxa Referencial, é entendimento harmônico desta Corte no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91. 2. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional, relativamente à março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC. Precedentes. 3. Entende o Superior Tribunal de Justiça não haver ilegalidade no critério de amortização da dívida realizado posteriormente ao reajustamento do saldo devedor nos contratos de mútuo habitacional. Precedentes. 4. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. 5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 696.606/DF, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009)

No caso em exame, verifica-se que não existe previsão contratual para a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial, o que ocorre apenas no "termo de aditamento contratual" (fls. 171/172), do qual, entretanto, não consta a assinatura da mutuária.

Assim, deve a r. sentença ser reforma no tocante a este tópico para afastar a cobrança do coeficiente de equiparação contratual.

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o

STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da possibilidade de se fazer conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa

A questão posta nos autos diz respeito a saber se a utilização do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a cobrança de juros sobre juros, como, por exemplo, na hipótese de amortização negativa do saldo devedor.

Tal fenômeno ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.

Se as prestações são corrigidas por índices inferiores àqueles utilizados para a atualização do saldo devedor, há uma tendência, com o passar do tempo, de que o valor pago mensalmente não seja suficiente sequer para cobrir a parcela referente aos juros, o que, por consequência, também não amortiza o principal, ocorrendo o que convencionou-se denominar amortização negativa.

Desta forma, o residual de juros não-pagos é incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incide nova parcela de juros na prestação subsequente, o que configura anatocismo, prática abolida pelo ordenamento jurídico pátrio. No caso "sub iudice" tal prática pode ser constatada pela simples leitura da planilha juntada aos autos pela autora (fls. 51/68) e não especificamente contestada pela ré COHAB, em sua contestação. Aliás, a ré confessa na contestação o fato de o valor da prestação ser insuficiente para amortizar os juros devidos:

"Ocorre que nos financiamentos de longo prazo, como no financiamento em questão, a princípio a cota de amortização é menor que a de juros invertendo-se a posição no curso do financiamento" (fls. 156).

Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual.

Assim, sendo os juros não-pagos integrados ao saldo devedor, em conta separada, e submetidos à atualização monetária, tem-se por descabida qualquer alegação de ofensa às normas que prevêm a imputação do pagamento dos juros antes do principal.

Não há dúvidas quanto à legitimidade desta conduta, considerando-se que a cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, mesmo que livremente pactuada entre as partes contratantes, conforme dispões a Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.

Também neste sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO DOS VALORES DO FGTS. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL. SFH. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contrato celebrado pelas partes prevê a utilização de índice oficial, que também sirva para a remuneração da caderneta de poupança, sendo atualmente a TR, índice que é, aliás, mais benéfico para os mutuários do que o IPC ou o INPC. 2. É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nem existe vedação legal para estipulação de taxas de juros acima de 10% ao ano nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64. 3. Quando há amortização negativa, os juros não pagos são incorporados ao saldo devedor, incidindo novos juros posteriormente, caracterizando assim o anatocismo, vedado pela Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada". 4. Não pode haver correção dos valores do FGTS se já foram utilizados para pagamento das prestações do SFH. 5. É permitida a cobrança do CES se há expressa previsão contratual para tanto. 6. Não se pode penalizar a CEF com a restituição em dobro do que teria sido "indevidamente cobrado", pois os valores cobrados em excesso devem ser compensados no saldo devedor conforme determinado na sentença. 7. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI

200803000137373, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico. 2. O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal. 3. A prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 193/213, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF. 4. Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 200161000075832, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJI DATA:14/12/2010 PÁGINA: 198)

Da revisão do cálculo do seguro habitacional

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte da autora, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o pericemento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA: 16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso da apelação para excluir das prestações a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial bem como afastar a amortização negativa. Ante a sucumbência recíproca, cumprirá a cada parte arcar com 50% das custas processuais bem como os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Intimem-se

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000035-53.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SUZY VILLAS BOAS DIAS DO PRADO FREIMAN e outro
: EDSON SAMUEL FREIMAN
ADVOGADO : ANA KARINA BRAGA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
PARTE RE' : MITTO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO SCALON e outro
No. ORIG. : 00000355320054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rescisão contratual cumulada com restituição de quantias pagas e indenização, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 10 de janeiro de 2005 por EDSON SAMUEL FREIMAN e SUZY VILLAS BOAS DIAS DO PRADO FREIMAN em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a *rescisão do contrato de compra e venda* pactuado em face dos **defeitos na construção da obra** e descumprimento do prazo de entrega do imóvel. Atribuíram à causa o valor de R\$ 46.222,86.

A r. sentença de 1º grau (fls. 391/392) reconheceu a incompetência absoluta do juízo federal para o julgamento da ação em razão da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e declinou a competência em favor da Justiça Federal de São Bernardo do Campo. Fixou honorários em favor da Caixa Econômica Federal, nos moldes do parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), devidamente atualizados, cuja execução ficou suspensa por serem os demandantes beneficiários da justiça gratuita.

Irresignados, os autores em 28/09/2009 interpuseram recurso de apelação com o propósito de reformar a sentença para que seja declarada a rescisão contratual, desobrigando-os de todos os termos e encargos do contrato, bem como pleiteando devolução das quantias pagas e a devida indenização por danos morais, mantendo-se os efeitos da antecipação da tutela concedida (fls. 399/403).

O apelo foi recebido em 1º grau nos efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 406).

As contrarrazões da CEF foram apresentadas em 11/11/2009 (fls. 407/409).

Manifestação da pessoa jurídica "MITTO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA" (fls. 412).

O referido recurso de apelação foi distribuído por dependência/prevenção a este Relator em **05 de maio de 2010** (fl. 415vº).

Em 20/07/2011 os apelantes atravessaram a petição de fls. 416/417, acompanhada de cópias de documentos de fls. 418/419, na qual requereram, em síntese, expedição de ofício ao 2º Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, com a finalidade de que este se "abstenha de proceder a consolidação da propriedade do imóvel objeto do contrato em discussão com a apelada, haja vista que a questão relativa ao financiamento habitacional está *sub judice*; ou ainda, na hipótese da mesma já ter ocorrido, que seja suspensa a consolidação da

propriedade até final julgamento da lide." Pleitearam, ainda, a remessa do feito ao programa de conciliação desta Corte Regional.

Em **03 de agosto de 2011** proferi a decisão constante de fls. 421 e verso, na qual, em síntese, indeferi o pedido dos apelantes porque desprovido de qualquer fundamento e determinei a remessa dos autos ao Gabinete de Conciliação.

Contra a esta decisão interlocutória os apelantes, entendendo que a decisão proferida por este relator negou seguimento ao recurso de apelação, interpuseram em 19/08/2011, juntado aos autos em 08/09/2011, o **agravo regimental** de fls. 422/425.

Apresentado a mesa de julgamento na sessão de 08/11/2011, a Egrégia 1ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (fls. 427/429vº).

Irresignados os agravantes, na data de 02/12/2011, interpuseram recurso extraordinário (fls. 430/440) e recurso especial (fls. 441/451), ambos juntados aos autos em 13/03/2012.

É o relatório.

DECIDO.

Prescreve o art. 3º do Código de Processo Civil que para propor ou contestar ação é preciso ter interesse e legitimidade e, no caso dos autos, não se verifica a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente ação, **pois não há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo FCVS**, conforme se verifica do Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Habitacional, com Alienação Fiduciária em Garantia e outras Obrigações, dentro do Programa de Financiamento de Imóveis na Planta e/ou em Construção com Poupança Vinculada ao Empreendimento - Financiamento a Mutuário Final - SFI - Sistema de Financiamento Imobiliário de fls. 25/47.

O ilustre Magistrado *a quo* ao fundamentar a sua decisão dispõe corretamente no seguinte discusso (fls. 391 e verso):

"Nesse diapasão, necessário esclarecer a existência de diversos contratos a regular as relações jurídicas objeto da controvérsia.

De um lado existe o contrato de compra e venda de imóvel celebrado entre particulares (autores e empresa de engenharia).

De outro, o contrato de mútuo celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os adquirentes dos imóveis pessoas físicas.

Um terceiro contrato, eventual, de seguro, envolve como contraentes os adquirentes dos imóveis e a empresa de seguros.

No caso dos autos, não se discute o contrato de mútuo firmado, mas, a responsabilidade pelos defeitos na construção do imóvel e descumprimento do prazo de entrega do mesmo, tudo em sede do contrato de compra e venda celebrado entre a construtora e os autores, e eventualmente o acionamento da seguradora eventualmente contratada em sede do contrato de seguro.

Não abarca, porém, a empresa pública federal, que não firmou o contrato de seguro, tampouco o contrato de compra e venda.

Flagrante, portanto, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal."

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO HABITACIONAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Esta Corte firmou orientação no sentido de que "nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes." (REsp 1.091.363/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF da 1ª

Região, DJe 25/5/2009).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGA 201000124058, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:17/02/2011.)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexiste interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (REsp 1091363/SC, SEGUNDA SEÇÃO).

2. Agravo improvido com aplicação de multa.

(AGRESP 200901056930, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, 03/11/2010)

CIVIL E PROCESSUAL. SEGURO HABITACIONAL ADJETO AO MÚTUO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO-STJ N. 8/2008. RECURSO REPETITIVO. TEMA PACIFICADO.

I. "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexiste interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (2ª Seção, REsp n. 1.091.363/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF - 1ª Região), unânime, DJU de 25.05.2009).

II. Tema pacificado de acordo com o rito da Lei n. 11.672/2008 e Resolução-STJ n. 8/2008 (recursos repetitivos).

III. O prazo de vigência da MP n. 478/2009 encerrou-se, conforme Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional n. 18, publicado no DOU de 15.06.2010.

IV. Agravo regimental improvido.(AGRESP 200900198265, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:03/09/2010.)

Assim, como a Caixa Econômica Federal não tem legitimidade para figurar no polo passivo desta ação, a Justiça Federal é incompetente para processar e julgar o feito.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com base no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Justiça Estadual em São Bernardo do Campo/SP.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-22.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.000418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLAUDIO ANTONIOL FILHO e outro
: MARIA LUCRECIA IRENO ANTONIOL
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração por Claudio Antoniol Filho e outro (fls. 163/166), com base no artigo 535, do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao recurso.

A embargante sustenta que a decisão foi omissa ao deixar de expressamente se manifestar sobre a necessidade de provas, bom como dos dispositivos que relaciona, para fins de prequestionamento.

É o relato do essencial.

DECIDO

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Consigno acerca do alegado cerceamento de defesa em face da alegada ausência de oportunidade para apresentação de provas, que em primeira instância as partes foram devidamente intimadas a especificarem as provas que pretendiam produzir, manifestando-se a embargante pelo julgamento antecipado da lide.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Ademais, a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

Neste sentido, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão".

(STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

Ressalto que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004199-46.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004199-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADEMIR DE PAULA JUNIOR e outro
: MARIA AURILENE DE OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00041994620054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de reintegração de posse de imóvel objeto de contrato vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR. A sentença recorrida julgou procedente o pedido, determinando a reintegração da CEF na posse do imóvel. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da gratuidade processual.

Apela a parte ré, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

Relatados, decido.

A Caixa Econômica Federal celebrou contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses, conforme cláusula nona.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora ou justificar a utilização do imóvel por terceiros, sendo que, à falta do pagamento ou a confirmada a cessão do imóvel, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos como condomínio, bem como efetuada a cessão do uso para terceiros, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, a notificação extrajudicial do arrendatário teve êxito (fls. 22). Tal ato, da forma como praticado

atingiu o propósito legal.
Nesse sentido a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.

1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

3. Agravo improvido

4. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.069845-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15/01/08, DJF3 13/06/08). CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse" (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela reside no imóvel, conforme ajustado no contrato, considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.

5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.

6. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco Da Silva, j. 01/06/09, -DJF1 03/07/09, p. 107).

ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.

I - O Juiz singular observou os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil na decisão agravada.

II - O escopo do Programa de arrendamento Residencial, voltado à população de baixa renda, diz com a destinação do imóvel para a moradia do arrendatário e de sua família, sendo que o descumprimento de tal finalidade é causa suficiente a rescindir o Contrato de arrendamento Residencial. Caso dos autos. Precedentes.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 4ª Região, AI 2008.04.00.0005623-5, Terceira Turma, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 10/06/2008, D.E. 18/06/2008)

Durante o período transcorrido entre a data da notificação, 21/03/2005 e a data da sentença de procedência, 25/02/2011, o arrendatário não efetuou qualquer pagamento.

Foi realizada tentativa de conciliação, na qual as partes declararam interesse em renegociar a dívida, sem, contudo haver efetiva formalização.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002861-31.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002861-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO : MARIANO FLEMING CAMARA NETO e outro
: LAIS TEREZINHA BODDEMBERG CAMARA
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00028613120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por Mariano Fleming Camara Neto e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que o agente financeiro aplicou índices incorretos na atualização das prestações e, por isso, requerem a revisão de seu cálculo com base exclusivamente na utilização dos índices auferidos pela categoria profissional do mutuário. Pleiteiam ainda: a exclusão do cálculo das prestações e acessórios, o percentual de 18% relativo ao CES; a correção da URV; a redução do valor do seguro; a revisão do saldo devedor; a repetição dos valores pagos indevidamente.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 69/89.

A prova pericial foi produzida às fls. 168/203.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, **julgou parcialmente procedente o pedido** para condenar a ré a revisar o valor das prestações do contrato, para que seja observada como critério de reajustamento do valor das prestações, exclusivamente a evolução salarial da categoria profissional do mutuário, nos termos assinalados no laudo pericial, aplicando-se, no que se refere à conversão em Unidades Reais de Valor - URV's, as regras da Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil. Faculta-se, ao mutuário, ainda, a compensação dos valores eventualmente pagos além do devido, ou a restituição, se inviável a compensação, conforme vier a ser apurado em liquidação ou execução de sentença, com aplicação de juros no percentual de 0,5% ao mês, e a partir da vigência do novo Código Civil, de 1% ao mês. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes dividirão as custas processuais e arcarão com os honorários dos respectivos advogados.

Os autores opuseram embargos de declaração alegando omissão na r. sentença, que deixou de pronunciar-se sobre a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES sobre os acessórios da prestação paga pelos mutuários. Os embargos foram acolhidos parcialmente às fls. 266.

A Caixa Econômica Federal apela. Requer a reforma da sentença, alegando que: são inaplicáveis os dispositivos legais que permitem a restituição da coisa e tornam o alienante responsável pela devolução do valor recebido; não descumpriu sua parte no contrato; a regra da equivalência salarial merece uma interpretação relativa diante da sistemática do Sistema Financeiro de Habitação; possível a aplicação dos índices relativos à caderneta de poupança; devida a aplicação da variação da URV; indevida a repetição do indébito ou compensação de valores, pois não há saldo a favor dos mutuários.

Com contrarrazões dos autores, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da incidência da URV nos contratos de mútuo - Plano Real

A URV - Unidade Real de Valor foi a unidade de padrão monetário instituída por lei, com o objetivo de preservar e equilibrar a situação econômico-financeira do País, no período de transição até a implantação do Plano Real, em 01/07/1994, sendo descabida qualquer alegação de que houve majoração das parcelas em virtude da conversão do valor das parcelas em URV's, posteriormente convertidas em Reais.

Ressalte-se que a mesma metodologia foi aplicada aos salários dos mutuários, nos termos do art. 19, da Lei nº 8.890/94, não havendo razão para que não seja aplicada aos contratos celebrados com a cláusula de equivalência

salarial, e sob a regência das leis do Sistema Financeiro da Habitação, vez que são comutativos, o que exige equivalência entre a prestação e a contraprestação.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - Sobre a utilização da URV , o certo é que o sistema foi introduzido com o objetivo de fazer o trânsito para o Real, ou seja, na verdade, o que houve foi a conversão do valor das prestações utilizando-se a URV como passagem para o Real. Não se pode falar, então, que houve reajuste com base na URV . VII - omissis. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 940.036/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 11/09/2008)

A CEF pretende, conforme se verifica em suas razões de apelação, a aplicação da URV, o que foi determinado pela r. sentença, não havendo, portanto, interesse recursal quanto a esta questão.

Da desobediência ao Plano de Equivalência Salarial - PES/CP apurada na perícia

Estabelece a cláusula décima quinta:

PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP - No PES/CP, a prestação e os acessórios serão reajustados no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do DEVEDOR ou, no caso de aposentado, de pensionista ou servidor público ativo ou inativo, no segundo mês subsequente à data da correção nominal dos proventos, pensos e vencimentos ou salários das respectivas categorias.

Nota-se que o contrato estabelece claramente o reajuste das prestações de acordo com o índice de aumento salarial da categoria profissional do DEVEDOR.

Consta dos autos às fls. 53/54, declaração do Sindicato da categoria dos BANCÁRIOS indicando todos os aumentos auferidos pelo mutuário e esta documentação também serviu de base para a elaboração do laudo pericial apresentado às fls. 168/203.

Referido laudo apontou as diferenças entre os valores dos reajustes das prestações de acordo com os aumentos da categoria profissional do mutuário e os reajustes aplicados pela CEF, e em resposta aos quesitos formulados pelo autor, no item 5.2, fls. 181, concluiu que os índices de reajuste das prestações, aplicados pelo agente financeiro não estão de acordo com o plano contratado e com a categoria profissional do mutuário, e ainda que a ré aplicou ora índices da Política Nacional de Salários, ora índices monitorados e não identificados, e, em 08/90 a 02/91, a ré utilizou o BTN como indexador mensal da prestação e no período de 12/01, nas datas-base, a variação acumulada da TR acrescida de 3% como indexador das prestações, em total desconformidade com o contrato firmado.

Assim, desobedecidas as cláusulas contratuais que prevêm o reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, deve a CEF recalcular as parcelas de forma que se harmonizem com o pactuado e devolver eventuais valores pagos a maior pelos mutuários, nos termos determinados pela r. sentença.

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. STJ:

SFH - PES - REAJUSTAMENTO. O plano de Equivalência Salarial, adotado e incluído nos contratos, tem de ser respeitado e cumprido sem alterações posteriores. O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo de acordo com o entendimento de que o reajuste das prestações da casa própria deve ser feito de acordo com o plano de equivalência salarial. Recurso improvido. STJ, REsp. 148.891/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 20/11/1997, DJ 09/03/1998 p.36

CASA PRÓPRIA. FINANCIAMENTO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. EQUIVALENCIA SALARIAL. I - Em observância ao Plano de Equivalência Salarial, o reajuste das prestações relativas ao financiamento da casa própria deve corresponder ao índice de modificação de salário do mutuário. II - Recurso especial conhecido e provido. STJ, REsp. 34.262/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, j. 05/10/1994, DJ 21/11/1994 p. 31746

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**. Intimem-se

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001042-41.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.001042-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SIDNEI DONIZETTE COMBE e outro
: SILMARA ZAMBELAN COMBE
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI e outro
CODINOME : SILMARA ZAMBELAM
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
No. ORIG. : 00010424120054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, intentada por SIDNEI DONIZETTE COMBE e SILMARA ZAMBELAN COMBE contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a suspensão do leilão extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como o registro de eventual carta de arrematação.

Sustentam, em síntese, que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls. 58).

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 58/60. Desta decisão, os autores interpuseram agravo de instrumento (fls. 67/82), ao qual foi negado provimento por esta E. Turma (fls. 154).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 86/110.

Réplica às fls. 137/150.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou **improcedente o pedido**, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução fica suspensa, nos termos do Lei nº 1.060/50, tendo em vista a gratuidade da justiça.

Os autores opuseram embargos de declaração, apontando omissão da r. sentença. Referidos embargos foram rejeitados (fls. 181).

Os autores apelam. Sustentam que o procedimento de execução extrajudicial é inconstitucional e ilegal.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da ausência do "fumus boni iuris"

Deve ser mantida a improcedência da presente medida cautelar ante a ausência do "fumus boni iuris".

Como decidido por esta Relatora nos autos da ação principal de revisão contratual (autos apensados), o Decreto-Lei 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Ademais, restou consignado que as formalidades para a realização do procedimento de execução extrajudicial do imóvel pela instituição financeira foram devidamente respeitadas.

Patente, assim, a ausência do "fumus boni iuris" a amparar a procedência da medida cautelar pleiteada.

Assim já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A sentença recorrida fundamentou-se na inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do referido procedimento. 3. A procedência da demanda cautelar está condicionada à relevância dos fundamentos jurídicos do pedido ("fumus boni iuris"), o que não ocorre no caso dos autos. 4. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 96030031640, Rel. Juiz Fed. Convoc. JOÃO CONSOLIM, DJF3 DATA:25/07/2008)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. SFH. CAUTELAR PARA SUSPENDER EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO DL 70/66. FUMAÇA DO BOM DIREITO NÃO DEMONSTRADA. 1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal firmaram entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. 2. Não há ação de consignação em pagamento para dar suporte à pretensão autoral de suspender o leilão. 3. É, assim, manifesta a ausência de fumus boni iuris a amparar a medida cautelar. 4. Recurso a que se conhece e se nega provimento. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200461050010561, Rel. Juíza Fed. Convoc. ELIANA MARCELO, DJF3 CJI DATA:09/09/2010 PÁGINA: 401)

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO LEGAL. 1. Sem relevância a alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, inciso LIV, da CF/88, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. 2. O devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolveria-se em perdas e danos. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada pela requerente: STJ - 2ª Turma - MC 0000288-DF - DJ 25/03/96 pg.08559 - Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro; STJ - 1ª Turma - REsp 0046050-RJ - DJ 30/05/94 pg.13460 - Relator Ministro Garcia Vieira. E em decisão, noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE nº 223.075-DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312004-SP, DJ 28/04/2006, pg.30, Relator Ministro Joaquim Barbosa). 4. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido. 5. Não vislumbra-se o fumus boni iuris na alegação de descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n. 70/66, posto que a requerente não trouxe aos autos prova de que não houve notificação para pagamento, com discriminação do débito. Não se pode presumir que o agente fiduciário tenha assim procedido. 6. Não há plausibilidade jurídica na alegação de vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do referido diploma legal expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei n. 2.291/86. 7. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, CAUINOM 201003000250615, Rel. Juíza Fed. Convoc. SILVIA ROCHA, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 319)

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-93.2005.4.03.6127/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SIDNEI DONIZETTE COMBE e outro
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI e outro
CODINOME : SILMARA ZAMBELAM
APELANTE : SILMARA ZAMBELAN COMBE
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00012399320054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Sidnei Donizette Combe e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) a impossibilidade de se capitalizar os juros; c) irregularidade na correção do saldo devedor; d) a ilegalidade da cobrança de taxa de administração e risco de crédito; e) cobrança ilegal de seguro; f) aplicação do CDC ao contrato firmado; g) o contrato de adesão firmado ocasionou aos autores lesão; h) a repetição do indébito ou compensação dos valores pagos a maior.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 72).

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 72/74) e contra tal decisão, os autores interpuseram agravo de instrumento (fls. 178/194), ao qual foi negado provimento (fls. 222).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 83/115, alegando, preliminarmente, a inépcia da inicial, uma vez que o imóvel foi arrematado em 09/06/2005, antes da propositura da inicial e no mérito, que aplicou os reajustes das prestações e do saldo devedor de acordo com as cláusulas previstas no contrato.

A apresentação do laudo pericial se deu às fls. 253/281.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (Hum mil reais). Custas na forma da lei.

Os autores opuseram embargos de declaração às fls. 337/339, os quais foram rejeitados por decisão de fls. 341.

Os autores apelam. Argumentam a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida, a impossibilidade de capitalização de juros, devido à utilização da Tabela Price. Requerem a exclusão das taxas de administração, risco de crédito, exclusão da taxa de seguro que oneram sobremaneira o contrato e ainda, pleiteiam a revisão contratual com base na teoria da imprevisão. Reiteram a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, a CEF alegou em contestação e os autores reconheceram em sua réplica que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de arrematação expedida em 09/06/2005, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil).

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V. Recurso especial provido.

STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Da constitucionalidade e legalidade do Decreto 70/66 bem como da regularidade do procedimento de execução extrajudicial

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo

Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua

Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL

FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira

Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Ademais, a jurisprudência dominante entende que se frustrada a notificação pessoal, é possível que os mutuários sejam notificados por edital:

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO DO IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR. FORMA. ART. 31 DO DL 70/66. 1. Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, **frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão.** 2. Embargos de divergência conhecidos e providos. STJ - EAg 1140124 / SP- Rel.Min. Teori Albino Zavascki - DJe 21/06/2010*

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ademais, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 152/167 que os mutuários foram devidamente notificados, bem como foi publicado em jornal de grande circulação o edital de leilão do imóvel, carecendo de qualquer fundamento a assertiva dos autores quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

A alegação de que as publicações dos editais não foram feitas em jornais de grande circulação não foi comprovada pelos apelantes por quaisquer elementos de prova. Seu era o ônus, conforme vem entendendo este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA. EDITAL DE LEILÃO. JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ILEGALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66 EM FACE DO CÓDIGO DE DEFESA DO

CONSUMIDOR. 1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir. 2. A instituição financeira demonstrou que foi tentada, sem bom sucesso, a notificação pessoal dos devedores para a purgação da mora, justificando-se, destarte, a realização editalícia do ato. 3. **Sem prova de que os editais de leilão foram publicados em jornal de inexpressiva circulação, não há falar em nulidade da execução.** 4. Não se conhece da apelação na parte em que introduz na causa fundamentos novos, não deduzidos na petição inicial. 5. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990456258, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJF3 CJ2 DATA: 28/05/2009 PÁGINA: 491)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - VÍCIOS NÃO COMPROVADOS. I - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito. II - Ressalte-se não foram trazidos aos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF, aliás, não procede o argumento de que os mutuários não foram notificados acerca do resultado do leilão, eis que não se trata de formalidade prevista no Decreto-Lei 70/66. III - É perfeitamente possível a notificação por Edital, tendo em vista que o art 32 do referido Decreto-Lei, dispõe que não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado. IV - **Não prospera a alegação de que o Edital da ocorrência do leilão não foi publicado em jornal de grande circulação, tendo em vista que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe aos agravantes, que sequer acostaram aos autos cópia do referido Edital.** V - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 200803000443277, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 CJ1 DATA:14/01/2010 PÁGINA: 277)

Também não há que se falar em ilegalidade do dito procedimento extrajudicial, conforme entendimento consolidado deste Tribunal:

AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS. AGRAVO IMPROVIDO. I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confirmam-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - **No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais.** Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confirmam-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - **O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66.** III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. **Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial.** 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - **Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.** IV - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200261040065398, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 CJ1 DATA: 26/08/2010 PÁGINA: 308)

Pelo exposto, com relação ao pedido de revisão das cláusulas contratuais **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação** no tocante a este ponto. Com relação à pretensão de reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026914-72.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.026914-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : CARPA CIA AGROPECUARIA RIO PARDO e outros
: SERRANA AGROPECUARIA S/A
: BALBO S/A AGROPECUARIA
: CIA BRASILEIRA AGROPASTORIL CIBRAPA
: AGROPECUARIA BATATAIS S/A
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.03.00113-1 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 140.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e julgo prejudicado o Agravo Regimental de fls. 134/137.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-96.2006.4.03.6006/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO SANTANA NEVES
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta em 13.09.2006 por MARCIO SANTANA NEVES, ex-servidor militar, em face da UNIÃO, objetivando obter a repetição de valores recolhidos ao FUSEX - Fundo de Saúde do Exército, até a data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.131, de 29.03.2001, observada a prescrição decenal.

Em 18.10.2006 o MM. Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 23/24, **indeferindo a petição inicial e declarando extinto o processo com resolução do mérito, tendo em vista a ocorrência da prescrição.**

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que: (a) o direito reclamado não foi negado pela Administração antes do prazo prescricional, motivo pelo qual, nos termos da súmula nº 443 do STF, não ocorreu a prescrição; (b) a cada mês há uma nova violação ao direito do autor, não havendo prescrição do direito.

Sem contrarrazões - pois a inicial foi indeferida antes da citação da ré - os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, reconsidero o despacho de fls. 45 tendo em vista que ao propor a ação o apelante recolheu custas em valor mínimo.

Verifico que a matéria subjacente (contribuição ao FUSEX) situa-se naquela zona de penumbra provocada pelo envelhecimento do Regimento Interno desta Corte no tocante a especialização de competência entre as várias Seções. Tanto isso é veraz que o tem vêm sendo apreciado na 1ª e na 2ª Seções; nessa última, registro decisões de relatoria dos Desembargadores **Marcio Moraes, Carlos Muta e Regina Costa.**

Sucedo que o tema também é tratado entre nós e para não prejudicar a parte com conflitos de competência, examino seu apelo.

Pleiteia o apelante a **repetição** dos valores recolhidos a maior a título de contribuição ao FUSEX no período anterior ao advento da Medida Provisória nº 2.131/00, que entrou em vigor em 29.03.2001.

A sentença não merece reparos, eis que a pretensão está fulminada pela prescrição.

Com efeito, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a contribuição ao FUSEX submete-se ao prazo prescricional **quinquenal**, nos termos do art. 168, I, do Código Tributário, tendo em vista tratar-se de *tributo sujeito ao lançamento de ofício*.

Nesse sentido, colaciono julgado oriundo da apreciação da matéria sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUSEX. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O Fundo de Saúde do Exército (FUSEX) é custeado pelos próprios militares que gozam, juntamente com seus

dependentes, de assistência médico-hospitalar, cuja contribuição é cobrada compulsoriamente dos servidores. A contribuição de custeio, por inserir-se no conceito de tributo previsto no art. 3º, do CTN, ostenta natureza jurídica tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade. (Precedentes: REsp 764.526/PR, DJ 07.05.2008; REsp 761.421/PR, DJ 01.03.2007 ; REsp 692.277/SC, DJ 27.06.2007 ; REsp 789260/PR, DJ 19.06.2006).

2. Consoante doutrina abalizada definindo o critério diferenciador das modalidades de lançamento, in verbis: "Ao estudar as modalidades de lançamento (...), a doutrina antecedente ou a superveniente ao Código Tributário Nacional as classificam adotando como critério de classificação o maior ou menor concurso dos obrigados na atividade do lançamento, ou seja, o grau de colaboração entre Fisco e sujeito passivo. O critério tricotômico consagrado no Código Tributário Nacional decorreria do grau de colaboração do sujeito passivo na preparação do lançamento. No lançamento direto ou de ofício (CTN, art. 149) não haveria participação do sujeito passivo. No lançamento por declaração ou misto (CTN, art. 147) ocorreria uma colaboração entre Fisco e sujeito passivo. No lançamento por homologação (CTN, art. 150) maior seria a intensidade da colaboração, vale dizer, da participação do sujeito passivo, porquanto o Fisco se limitaria a homologar os atos por ele praticados." (José Souto Maior Borges, in Lançamento Tributário, Editora Malheiros, 2ª edição, p. 325/326) "A fonte inspiradora da tricotomia reside no índice de colaboração do administrado, com vistas à celebração do ato. Na primeira hipótese (lançamento de ofício), a participação seria inexistente, uma vez que todas as providências preparatórias são feitas nos cancelos da Administração. Na segunda (lançamento por declaração), colaboram ambas as partes, visando os resultados finais do lançamento. Na última (lançamento por homologação), quase todo o trabalho é cometido pelo súdito, limitando-se o fisco a homologar os atos por ele praticados." (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 20ª edição, p. 460)

3. A contribuição social ao FUSEX configura tributo sujeito ao lançamento de ofício, que se processa mediante o desconto em folha do servidor militar pelo órgão pagador, o qual é mero retentor do tributo, não havendo qualquer participação do sujeito passivo da relação jurídico-tributária na constituição do crédito fiscal.

(Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1091390/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 24/02/2010; EDcl no AgRg no Ag 1071228/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 27/11/2009; AgRg no AgRg no REsp 1092064/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 21/10/2009; REsp 1094735/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 11/03/2009)

4. Destarte, o prazo prescricional a ser aplicado às ações de repetição de indébito relativas à contribuição ao FUSEX, que consubstancia tributo sujeito ao lançamento de ofício, é o quinquenal, nos termos do art. 168, I, do CTN.

5. In casu, as parcelas pleiteadas referem-se a recolhimentos indevidos efetuados de 30/9/1991 a 29/03/2001, tendo sido a ação ajuizada em 04/06/2007, por isso que ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição. 6. Recurso especial desprovido.

(RESP 200801840056, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:26/04/2010.)

Assim, tendo em vista que a ação de repetição de indébito foi proposta em 13.09.2006, quando já escoado o lustro para reclamar a restituição de valores recolhidos a maior antes de 29.03.2001, data da vigência da Medida Provisória nº 2131/00, patente a ocorrência da prescrição.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001223-89.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001223-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIA HELENA VAZ e outro
: OSCAR VAZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão do contrato de mútuo, a repetição dos valores que pagou indevidamente e a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor, bem como contra a execução extrajudicial com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação (fls. 160/193).

Na r. sentença de fls. 247/254 a MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 262/276).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **07/07/2000** (fls. 60/69) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 60) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)
CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Por fim, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e

356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta e. Corte, deve ela ser mantida.

Desta forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANDERSON MORAIS SANTOS
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, mutuário do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurge-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduz irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações, bem como cobrança indevida da Taxa de Risco de Crédito e de Administração, cláusulas que colidem com as regras do CDC. Alega a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 181/194 a d. Juíza de primeiro grau **julgou improcedente** o pedido formulado na inicial. Deixou de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em face da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não foi produzida a prova pericial e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 201/222).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

VIII - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES

IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **19/06/2000** (fls. 32/52) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema S **ACRE** (fls. 34) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se o mutuário aceitou essa forma de cálculo, em que é beneficiado em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável ao mutuário na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema Sacre o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.
 2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.
 3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.
 4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.
 5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida. (AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)
- PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART.515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O sacre pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal. Quanto a taxa de risco de crédito e de administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade das mesmas se previstas no contrato, como no caso dos autos (cláusula décima segunda - fls. 42). A propósito:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. JUROS. LIMITES LEGAIS. SEGURO HABITACIONAL. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. CDC. APLICABILIDADE. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO 1. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

(...)

6. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

(...)

14. Agravo legal improvido.

(AC 00004793720064036119, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:21/10/2011. FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE -SACRE PREVISTO EM CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. LIMITE DE COMPROMETIMENTO DA RENDA NÃO PREVISTO NO CONTRATO. LIMITAÇÃO DE JUROS RESPEITADO EM CONTRATO. TAXA DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO PREVISTA EM CONTRATO. TEORIA DA IMPREVISÃO - NÃO OCORRÊNCIA DE DESEQUILÍBRIO FINANCEIRO. CDC - AINDA QUE APLICÁVEL - DEVERÁ SER DEMONSTRADA A ABUSIVIDADE DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

(...)

VIII - O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade. IX - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

(...)

XII - Agravo legal improvido.

(AC 00216720520054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011. FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC.

(...)

X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XI - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores. XII - Agravo legal não provido.

(AC 00279965020014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:14/12/2011)

Ou seja, o entendimento desta e. Corte é no sentido da possibilidade das referidas Taxas, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento

adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conhecimento do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003942-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003942-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : INDUSOFT DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 170/174.

Os advogados da apelante não comprovaram que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, porque o Aviso de Recebimento foi encaminhado à apelante e recebido por pessoa diversa do representante legal constante do instrumento de procuração, fls. 20 e 172.

Ante ao exposto, **indefiro o pedido de renúncia ao mandato**.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006382-98.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
EMBARGANTE : SHIRLEY DOS SANTOS
ADVOGADO : SHIRLEY DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 83/84

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos embargos de declaração por Shirley dos Santos (fls. 85/86), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão no *decisum* monocrático quanto à condenação da CEF nos ônus da sucumbência.

É o relato do essencial.

DECIDO

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

I. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o

tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

E, na hipótese, o julgado não padece dos vícios apontados.

Isto porque a sentença restou silente quanto à distribuição dos ônus da sucumbência, não tendo a ora embargante, oportunamente, apresentado o recurso cabível.

Noutro giro, a matéria tratada nos declaratórios não foi objeto da apelação da Caixa Econômica Federal.

Assim, tendo restado mantida a r. sentença de primeiro grau integralmente, descabe falar em qualquer dos vícios sanáveis pela via dos embargos.

Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO os embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003636-60.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.003636-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: RODRIGO DE SOUZA ROZARIO
ADVOGADO	: CRISTINA ANDRÉA PINTO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO	: OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão do contrato de mútuo, a repetição dos valores que pagou indevidamente e a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor, bem como contra a execução extrajudicial com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da execução extrajudicial e a declaração de ilegalidade da imposição ao mutuário do seguro habitacional. Requereu, por fim, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 61.500,00 (fls. 22).

A justiça gratuita foi deferida (fls. 57).

O d. Juiz *a quo* concedeu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para impedir que a Caixa Econômica Federal fizesse, temporariamente, a execução extrajudicial forçada do financiamento imobiliário, bem como para impedir que a requerida incluísse o autor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito (fls. 72/75).

Contra a decisão de fls. 72/75 a Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido (fls. 83/99).

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação (fls. 101/141).

Na r. sentença de fls. 213/226 o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido referente a nulidade da execução extrajudicial com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e julgou improcedentes os demais pedidos. Reconheceu a sucumbência recíproca, arcando cada parte com os honorários de seus patronos. Custas na forma da lei.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma de parte da sentença sustentando a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Não houve pedido expresso para a apreciação do agravo retido de fls. 83/99 (fls. 250/259).

Também apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma parcial da sentença (fls. 298/307).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 83/99 interposto contra a r. decisão de fls. 72/75 não pode ser conhecido, uma vez que a Caixa Econômica Federal não requereu expressamente a sua apreciação, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 83/99.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **29/09/2000** (fls. 26/35) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 27) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se o mutuário aceitou essa forma de cálculo, em que é beneficiado em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável ao mutuário na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência

Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

No que tange a obrigatoriedade de contratação de seguro, no âmbito do SFH, com o agente financeiro ou com seguradora por este indicada, esta exigência viola o artigo 39, I do Código de Defesa do Consumidor, o qual proíbe a chamada "venda casada".

Proíbe-se a venda casada do seguro que resguardará o contrato de mútuo, estando o mutuário autorizado a contratar seguradora distinta da indicada pelo agente financeiro responsável pelo contrato, desde que a cobertura securitária atenda às exigências específicas concernentes ao SFH.

Sobre a matéria, colaciono o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em acórdão repetitivo, no REsp 969.129/MG, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão (destaquei):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL

(TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(RESP 969129, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, 15/12/2009)

Nesse ponto, a apelação do mutuário merece provimento.

Por fim, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Como a Caixa Econômica Federal incorreu em sucumbência mínima, a parte autora suportará as custas e pagará honorários advocatícios em favor do patrono da empresa pública fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), o que faço com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Desta forma, encontrando-se parte da decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta e. Corte, deve ela ser parcialmente reformada.

Desta forma, **não conheço do agravo retido de fls. 83/99 e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal e dou parcial provimento ao recurso da parte autora apenas para reconhecer o direito à contratação do seguro, afastando a obrigatoriedade que configura "venda-casada".**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005734-03.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.005734-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE DE CAMARGO RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO BARBOSA JORDAO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

DECISÃO

Vistos.

Fls. 121/123.

Homologo o acordo celebrado pelas partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OSVALDO FONTANA RODRIGUES JUNIOR
ADVOGADO : ATILA PORTO SINOTTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00014278820064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autor, mutuário do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor e a repetição dos valores pagos a maior.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação arguindo preliminares e rebatendo o mérito.

Na r. sentença de fls. 197/203 o d. Juiz *a quo* julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao ônus da sucumbência.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor e da TR e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 206/209).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **22/11/1999** (fls. 17/28) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 48) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema Price que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA sacre. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA sacre. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula sacre, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (sacre), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - sacre, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - sacre não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a

embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. tabela price E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - sacre, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O sacre pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

No que concerne à limitação dos juros, entendo que não há qualquer ilegalidade na aplicação da taxa de juros no percentual acima de 10% (dez por cento) ao ano.

Veja a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH.

2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros

no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.

3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ.

4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal.

5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 935357, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, tabela price E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - LEI 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

(ADRESP 1015770, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 10/06/2009)

Desta forma, nego seguimento ao recurso da parte autora, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-69.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003167-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
APELADO : MANOEL MARTINS MORAES
ADVOGADO : VALDENI MARIA FARIA DE CARVALHO e outro

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o apelado acerca do pedido formulado à fl. 148, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003623-19.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003623-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANA CRISTINA DE ARAUJO SANTOS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00036231920064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 362/363.

O advogado da apelante não comprovou que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, porque não consta da Notificação a assinatura da outorgante e tampouco do patrono - fl. 363.

Ante ao exposto, **indefiro o pedido de renúncia ao mandato.**

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-67.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.002280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SANDRA BORGES MOREIRA
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00022806720064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SANDRA BORGES MOREIRA contra a sentença de fls. 245/255, pela qual o juízo *a quo* julgou procedente o pedido da ora apelante e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais fixada em R\$ 2.000,00, devidamente atualizado.

Condenou a CEF, ainda, nos ônus da sucumbência e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do Código de Processo Civil.

Às fls. 259/260, a CEF noticia o cumprimento da decisão.

Em suas razões de recurso de fls. 268/274, a autora pugna pela majoração da indenização arbitrada em primeiro grau.

Com contrarrazões de fls. 277/280, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 165/168, eis que descumprido o requisito do §1º, do art. 523, do CPC.

A controvérsia posta a deslinde cinge-se exclusivamente ao *quantum* indenizatório arbitrado em primeiro grau. Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pela magistrada de primeiro grau em R\$2.000,00 (dois mil reais).

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque o julgador, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

In casu, verifico que o *quantum* fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes.

Neste sentido:

"CIVIL. CONSUMIDOR. CEF. CONTRATO BANCÁRIO. VENDA CASADA. CDC. ANULAÇÃO. CONTA CORRENTE SEM MOVIMENTAÇÃO. DÉBITO DE TARIFAS DE MANUTENÇÃO. INSCRIÇÃO NA SERASA. DEVER DE INDENIZAÇÃO. 1. A venda casada constitui prática abusiva que deve ser combatida frente às regras de proteção ao consumidor. Determinada a anulação do contrato de seguro e o encerramento da conta corrente, contratados exclusivamente para a movimentação dos valores referentes aos "produtos de fidelização", e a restituição dos valores pagos pela autora, com a devida atualização. 2. É devida a condenação no pagamento de indenização por responsabilidade civil, pela reparação do dano moral ante a simples demonstração de má prestação de serviço bancário, em face do Código de Defesa do Consumidor.. 3. A "reparação de danos morais ou extra patrimoniais, deve ser estipulada 'cum arbitrio boni iuri', estimativamente, de modo a desestimular a ocorrência de repetição de prática lesiva; de legar à coletividade exemplo expressivo da reação da ordem pública para com os infratores e compensar a situação vexatória a que indevidamente foi submetido o lesado, sem reduzi-la a um mínimo inexpressivo, nem elevá-la a cifra enriquecedora" (TRF1 AC 96.01.15105-2/BA). Indenização fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais) à vista das circunstâncias e conseqüências do caso concreto. 4. Apelação da ré a que se dá parcial provimento, recurso adesivo a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200838000030673, Rel. Juiz Fed. Conv. Antonio Claudio Macedo da Silva, e-DJF1 16.05.11, p. 66);

"INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FINANCIAMENTO HABITACIONAL E CONTA CORRENTE OBRIGATÓRIA - VENDA CASADA. CARACTERIZAÇÃO DO DANO. FIXAÇÃO DO VALOR A conta corrente poderia utilizada exclusivamente para o depósito das prestações, porém não o foi, e a autora não a utilizou para nenhuma operação, além do mais, é notório que as instituições financeiras exigem a abertura de conta corrente para a concessão de financiamentos, embora seja esta prática vedada pelo CDC. Ora, se a prática é vedada legalmente e a parte autora não tem interesse na manutenção desta conta corrente, a mesma deverá ser cancelada pois é nula, sendo os valores cobrados também atingidos por esta nulidade. Considerando que o débito que justificou o protesto e a inclusão do nome da autora no rol de maus pagadores é irregular, mostra-se impróprio lançamento, tendo a jurisprudência há muito assentado que a indicação indevida do correntista como inadimplente gera o dever de indenizar. Arbitramento de indenização a título de dano moral há de se mostrar nos limites da razoabilidade."

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200271000254163, Rel. Des. Fed. Antônio Lippmann Júnior, D.E. 11.12.2006).

Assim, considerando as circunstâncias do caso, bem como a extensão do dano, não evidenciando maiores conseqüências concretas ao patrimônio moral da parte autora, entendo razoável a manutenção da verba indenizatória de R\$ 2.000,00.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003340-75.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.003340-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AUTO PECAS E MECANICA PALACIO DE SALTO GRANDE LTDA
ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JAILSON FERREIRA
ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro

DESPACHO

Defiro a intimação da embargante para que esclareça a situação do parcelamento do crédito previdenciário discutido nestes autos, como requerido pela União à fl. 128v.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004222-43.2006.4.03.6317/SP

2006.63.17.004222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DANIEL RAMOS DE OLIVEIRA SUTTI
ADVOGADO : SONIA CRISTIANE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo, bem como a repetição dos valores pagos a maior.

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação.

Na sentença de fls. 196/205 o d. Juiz de primeiro grau julgou antecipadamente a lide por entender serem desnecessárias outras provas além da documental constante dos autos, dando pela improcedência do pedido.

Deixou de condenar a parte autora no pagamento das custas e honorários advocatícios em face da gratuidade da justiça.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 209/225).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional bem como a ocorrência de capitalização de juros, ou seja, anatocismo. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, bem como que houve a capitalização dos juros, enquanto que a Caixa Econômica Federal insiste que não foi utilizado percentual maior do que o estabelecido inicialmente, mas

sim que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato e, ainda, que foram aplicados os juros de acordo com a legislação vigente.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elastério probatório.

O fato do N. Magistrado julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional - envolve cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve ou não rompimento de cláusula contratual que majorou indevidamente as prestações.

A jurisprudência deste e. Tribunal é no sentido do exposto:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE -

ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região já decidiram neste sentido em caso análogo:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição.

(STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. AUSÊNCIA DE DESPACHO SANEADOR. NÃO-OPORTUNIZAÇÃO DE ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. JULGAMENTO ANTECIPADO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. Ausente o despacho saneador, não-oportunizada a especificação de provas pelas partes e proferido julgamento antecipado da lide, na qual a parte-autora pretende a concessão de pensão por morte de ex-esposo, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC, revela-se prematura a entrega da prestação jurisdicional pelo Juízo monocrático. Caso em que se anula, de ofício, a sentença ante o malferimento de matéria de ordem pública.

(TRF 4ª Região, AC 200972990008512, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, DJ 14/07/2009)

Pelo exposto, **anulo, de ofício, a sentença de fls. 196/205, determinando o retorno dos autos à origem para realização da perícia contábil**, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090498-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090498-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2007.61.00.022025-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031284-84.1993.4.03.6100/SP

2007.03.99.031586-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VME BRASIL EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
: ROBERTSON SILVA EMERENCIANO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.31284-7 1 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto em face da decisão (fls. 543/544v) que deu provimento à Remessa Oficial, tida por determinada e à apelação interposta de sentença que julgou procedente ação ordinária ajuizada com o objetivo de desconstituir a NFLD nº 147.893, lavrada em 31/08/90, relativamente às competências 01/87 a 07/90, ao argumento de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de reembolso com despesas com tratamento médico, odontológico, hospitalar e farmacêutico.

Em suas razões, a agravante pede reconsideração da decisão quanto à manutenção dos honorários advocatícios como fixados na sentença (R\$ R\$ 200,00).

Decido.

Havendo a sucumbência são devidos os honorários que devem ser equivalentes ao trabalho dos advogados e a complexidade dos autos.

Em casos semelhantes, a condenação imposta por esta Turma é de 10% do valor da causa, o que adoto para o presente caso.

Com tais considerações, em juízo de retratação, DOU PROVIMENTO ao agravo legal, para condenar a autora nos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0988299-93.1987.4.03.6100/SP

2007.03.99.039564-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ARAUJO DE OLIVEIRA SANTOS e outros
: DORIVAL BUSTO
: EDILENE DUARTE BUSTO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
No. ORIG. : 00.09.88299-5 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **ação consignatória**, proposta por José Araújo de Oliveira Santos e outros em face da Caixa Econômica Federal e Banco Nossa Caixa S/A e outro visando o **depósito** judicial do saldo devedor do financiamento, seguindo-se as disposições contratuais que regem a matéria.

Alega a parte autora que a parte ré cobrou valores além do estipulado no contrato de financiamento para a sua liquidação antecipada. Requer a consignação dos valores que entendem corretos (fls. 02/04).

Laudo pericial contábil (fls. 304/327).

Na extração de cópia da sentença de fls. 503/509 o MM. Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido. Condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, cujo montante será dividido entre os réus na proporção que lhes couber.

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença. Aduziu que o plus de 15% aplicado à primeira prestação, referente ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e, portanto, em todas, deve ser excluído do contrato (fls. 483/486).

O MM. Juiz do programa de conciliação deste Tribunal homologou a transação com relação ao apelante, Sr. José Araújo conforme termo de audiência de fls. 536/538.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a parte autora através da presente ação de consignação em pagamento realizar o depósito judicial de valor que entende devido com a finalidade de quitar o financiamento que obteve junto às instituições financeiras através do Sistema Financeiro da Habitação, alegando que as parcelas tiveram reajustes ilegais.

A ação de consignação em pagamento é procedimento de rito especial somente útil nos casos em que a lei determina a sua aplicação, tendo o efeito de pagamento da coisa devida nos moldes do art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil.

O *caput* do art. 890 do Código de Processo Civil dispõe que (grifei):

Art. 890.[Tab]Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

Ao tempo do ajuizamento da ação os casos que davam ensejo à consignação em pagamento estavam previstos no Código Civil no art. 973 que determinava que:

Art. 973.[Tab]A consignação tem lugar:

- I -[Tab]Se o credor, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;
- II -[Tab]Se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condições devidas;
- III -[Tab]Se o credor for desconhecido, estiver declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;
- IV -[Tab]Se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;
- V -[Tab]Se pender litígio sobre o objeto do pagamento;
- VI - Se houver concurso de preferência aberto contra o credor ou se este for incapaz de receber o pagamento.

E ainda, conforme elucidava o art. 974 do Código Civil a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena do pagamento não ser considerado válido.

Com a análise dos referidos dispositivos vigentes na época pode-se perceber o inadequado uso da consignatória. Os autores pretendiam através da presente ação a revisão das prestações contratuais e o depósito de valores que entendiam devidos referentes às parcelas de um contrato firmado com a Caixa Econômica Federal através do Sistema Financeiro da Habitação, valores que não corresponderiam às parcelas do financiamento tais como exigidas pela credora.

Ou seja, a parte autora, pelo que se pode depreender, visa de maneira unilateral alterar o contato firmado com a empresa pública, por valores ínfimos, que não representam a obrigação assumida.

O Poder Judiciário é competente para apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito, mas não tem a incumbência de chancelar ato praticado por particular que objetiva isentar-se do cumprimento de obrigações que assumiu livremente.

Legalmente, consignatória extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via oblíqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial à parte adversa. Consequentemente afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo objetivo é a revisão contratual e a desoneração do devedor, mediante o depósito de valor abaixo do correspondente ao crédito do réu, mesmo porque a ação consignatória não se presta a discutir se o valor devido é ou não o correto, devendo ocorrer ação própria para esta finalidade.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PARCELAMENTO DO TRIBUTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ.

1. Cuida-se de ação consignatória em face do INSS em que se pretende o reconhecimento de parcelamento de débito tributário com a exclusão de multa moratória e da Taxa Selic, além de depósito mensal dos valores. O TRF da 4ª Região (fls. 351/351v.), após voto-vista, por unanimidade, manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, a teor da interpretação do art. 164 do CTN, não há previsão de cabimento da ação consignatória para discutir valor do débito tributário nem para compelir o fisco a conceder prazo de parcelamento diverso do previsto em lei.

(...)

3. No que se refere ao cabimento de ação de consignação ao caso em comento, o entendimento assumido pelo TRF da 4ª Região espelha a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, confira-se:

- O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

- Sendo a intenção do devedor, no caso concreto, não a de pagar o tributo, no montante que entende devido, mas sim a de obter moratória, por meio de parcelamento em 240 meses, é inviável a utilização da via consignatória, que não se presta à obtenção de provimento constitutivo, modificador de um dos elementos conformadores da obrigação (prazo). (AgRg no Ag 811.147/RS, DJ de 29/03/2007).

(...)

- Ocorre, porém, que esta Corte pacificou entendimento segundo o qual "o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência" (AgRg no Ag 724.727/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.6.2006). (AgRg no Resp 723.009/RS, DJ de 01/02/2007).

- A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo. Na seara fiscal é servil ao devedor para exercer o direito de pagar o que deve, em observância às disposições legais pertinentes.

(...)

- Precedentes: REsp 694.856/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005; REsp 538.707/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2004; Resp 600.469/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.05.2004. (AgRg no Ag 724.727/RS, DJ de 08/06/2007).

- A ação de consignação em pagamento, prevista no art. 164 do CTN, de índole nitidamente declaratória, tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade.

- Hipótese dos autos em que se busca a utilização da ação consignatória para obter parcelamento de débito tributário, desvirtuando, assim, o instrumento processual em tela - Precedentes da Primeira Turma. (REsp 750.593/RS, DJ de 30/05/2006).

4. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(RESP nº 976.570/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 22/10/2007, p. 227)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. NATUREZA E FINALIDADE. UTILIZAÇÃO PARA CONSIGNAR VALOR DE TRIBUTO. POSSIBILIDADE.

1. O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

2. Com a atual configuração do rito, a ação de consignação pode ter natureza dúplice, já que se presta, em certos casos, a outorgar tutela jurisdicional em favor do réu, a quem assegura não apenas a faculdade de levantar, em caso de insuficiência do depósito, a quantia oferecida, prosseguindo o processo pelas diferenças controvertidas (CPC, art. 899, § 1º), como também a de obter, em seu favor, título executivo pelo valor das referidas diferenças que vierem a ser reconhecidas na sentença (art. 899, § 2º).

3. Como em qualquer outro procedimento, também na ação consignatória o juiz está habilitado a exercer o seu poder-dever jurisdicional de investigar os fatos e aplicar o direito na medida necessária a fazer juízo sobre a existência ou o modo de ser da relação jurídica que lhe é submetida a decisão. Não há empecilho algum, muito pelo contrário, ao exercício, na ação de consignação, do controle de constitucionalidade das normas.

(...)

5. Recurso especial provido.

(RESP nº 659.779/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, p. 281)

Assim, como a parte autora estava se rebelando contra a forma de atualização do saldo devedor do financiamento, o qual entendia que estava sendo corrigido de forma ilegal, a via processual adequada não era a ação de consignação em pagamento porque a lide primária consistia em cognição do próprio direito e sua extensão, e não na oferta de um valor com pretensão de efeito liberatório.

Descabido, portanto, o uso de consignatória para discutir cláusulas contratuais e desoneração da obrigação com depósito de valor não-integral e unilateralmente calculado pelo autor; ausentes, portanto, condições da ação.

Pelo exposto, **extingo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ser a parte carecedora do direito de ação, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação, em razão de ter utilizado medida judicial inadequada à satisfação do direito pleiteado e julgo prejudicada a apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102646-29.1998.4.03.6109/SP

2007.03.99.050608-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : GETULIO DE MELO e outro
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA e outro
APELANTE : CELINA EVANGELISTA CARDOSO DE MELO
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA e outro
: CRISTINA DE LARA RODRIGUES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 98.11.02646-7 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Desentranhe-se a petição retro, devolvendo-a à sua subscritora, tendo em vista que estranha ao presente feito.

I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001191-59.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.001191-0/MS

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MAICON LIMA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR BERNARDO e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00011915920074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Manifestem-se as partes acerca dos pedidos formulados às fls. 231/235.

Prazo: 20 (vinte) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002121-77.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.002121-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ACACIO ALVES GARCIA espolio
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA CABRAL AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021217720074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de declaração opostos pela União em face da decisão que negou seguimento à apelação do autor.

A ação ordinária foi proposta por servidor militar reformado, com vistas à condenação da União ao pagamento do benefício de auxílio-invalidez.

A r. sentença de primeiro grau julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC e deixou de condenar o autor em custas e honorários, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em face dessa decisão, o autor interpôs apelação a qual neguei seguimento, mantendo-se, portanto, os termos da sentença. A União, por sua vez, insurgiu-se contra o fato do autor não ter sido condenado nos ônus sucumbenciais.

A União opôs os presentes embargos aduzindo omissão quanto ao seu pedido de condenação do autor aos ônus sucumbenciais, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

É a síntese do necessário.

Decido.

Assiste razão à União.

Observo que, quando do julgamento monocrático, deixei de apreciar seu pedido de condenação do autor aos ônus sucumbenciais, razão pela qual passo a fazê-lo.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais daquele que é beneficiário da justiça gratuita.

Com feito, embora o autor seja beneficiário da Justiça Gratuita, a condenação nos ônus sucumbenciais é medida que se impõe, ficando sua execução suspensa, se for o caso, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse diapasão, os seguintes arestos colhidos dos Tribunais Superiores:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO GERAL ANUAL. DANOS MORAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. A questão relativa a honorários sucumbenciais há de ser resolvida na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido." (STF, RE 559.417 - grifou-se)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. Ambas as Turmas deste Tribunal firmaram entendimento segundo o qual "a pretensão de reflexos do referido abono no cálculo de vantagens implicaria vinculação constitucionalmente vedada" [RE n. 439.360-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 2.9.05 e RE n. 436.368-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.3.06]. 2. A questão relativa a honorários sucumbenciais há de ser resolvida na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutível. Precedentes. 3. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o

artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, RE 495.498 - grifou-se)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - PESSOA JURÍDICA - ADMISSIBILIDADE - LEI 1060/50 - OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. I - Nada impede que a pessoa jurídica faça jus ao benefício da assistência judiciária gratuita, quando comprovar que não tem condições de suportar os encargos do processo. Precedentes. II - **O beneficiário da justiça gratuita, quando vencido na ação, não é isento da condenação nos ônus da sucumbência, devendo o mesmo ser condenado no pagamento da verba honorária, ficando, entretanto, suspensa a obrigação pelo período de até cinco anos caso persista o estado de miserabilidade, extinguindo-se a mesma após findo esse prazo.** - Inteligência do art. 12 da lei 1.060/1950. III - Recurso conhecido e provido." (STJ, 3ª. Turma, REsp 202.166, Rel. Waldemar Zveiter, DJ Data: 02/04/2001 - sem grifos no original)

Na mesma esteira, já decidiu essa E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE EM PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. COBRANÇA. EXECUÇÃO CONDICIONADA. ART. 12 DA LEI N.º 1.060/1950. 1. **A condenação às verbas da sucumbência é corolário do princípio da causalidade e resulta de imperativo legal.** Tanto é verdade que o art. 20, caput, do Código de Processo Civil estabelece que "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios", daí que é de rigor a condenação em verba honorária. 2. **O benefício da gratuidade judicial não exonera o vencido dos ônus da sucumbência, mas condiciona a execução do julgado à comprovação, no prazo de cinco anos, de que o condenado pode suportar o pagamento sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 12).**" (TRF 3ª. Região, 2ª. Turma, AC 1.355.930, Rel. Roberto Jeuken, DJF3 Data: 01/10/2009 - grifou-se)

Frise-se, à guisa de conclusão, que a condenação do beneficiário da Justiça Gratuita permite, caso sua situação econômica apresente melhora significativa, a cobrança dos valores decorrentes dos ônus sucumbenciais, dando concretude ao art. 20 do CPC e não tornando letra morta o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Com tais considerações, acolho os embargos de declaração da União para sanar a omissão apontada e condenar o autor nos ônus sucumbenciais, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-64.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
APELADO : PAULO EDUARDO CASTIGLIONE LOPEZ
ADVOGADO : IRMA LILIANA LOCH EGYED e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se o apelado para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF à fl. 121, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JOAO ODAIR BRUNOZI
ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
: ROBERTA VIEIRA CODAZZI

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por JOÃO ODAIR BRUNOZI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e BANCO BRADESCO S/A, em que se pretende a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel celebrado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, e reconhecimento da cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

O autor adquiriu em 13 de novembro de 1986, um imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação, conforme instrumento particular de venda e compra com sub-rogação de dívida hipotecária, documento de fls. 25/34. O contrato em questão prevê a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para a quitação de eventual saldo residual.

Declara que foram pagas as 180 (cento e oitenta) prestações do financiamento, assim como as contribuições referentes ao FCVS, que compunham o valor das prestações, porém a Caixa Econômica Federal se negou a fornecer a quitação do saldo devedor pelo FCVS ao argumento de que o mutuário celebrou mais de um contrato de financiamento imobiliário na mesma localidade.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação às fls. 62/81, alegando, preliminarmente, a necessidade de intimação da União Federal para integrar o pólo passivo da demanda, e no mérito, sustenta que a recusa à concessão da cobertura do FCVS é legítima, pois pautada na legislação em vigor que impede a quitação do saldo residual pelo Fundo quando o mutuário mantém mais de um financiamento.

O Banco Bradesco S/A contestou a demanda, alegando que a negativa da cobertura do FCVS ao saldo residual decorreu da condição de duplo financiamento de imóvel pelos autores.

Às fls. 142, foi deferida a inclusão da União Federal no pólo passivo da lide, na qualidade de assistente simples da CEF.

Sobreveio sentença, julgando **procedente o pedido** "para fim de reconhecer a quitação do saldo devedor residual pelo FCVS, devendo a ré adotar as providências necessárias para a quitação do débito em comento, bem como para a expedição do documento necessário para o cancelamento da hipoteca que grava o imóvel. Em virtude da sucumbência, os réus arcarão com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na proporção de R\$1.000,00 (hum mil reais) para cada um".

Opôs a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL embargos de declaração a fim de sanar contradição existente na sentença. Os embargos foram acolhidos parcialmente a fim de constar na sentença de fls. 146/151, que cabe ao agente financeiro BANCO BRADESCO S/A adotar as providências necessárias para quitação do débito em comento, bem como para a expedição do documento necessário para o cancelamento da hipoteca que grava o imóvel.

Apela o BANCO BRADESCO S/A sustentando a reforma da r. sentença, reiterando as mesmas teses da contestação.

Apela a Caixa Econômica Federal. Sustenta a existência de duplo financiamento em nome do autor, contrariando as normas do Sistema Financeiro de Habitação.

Apela a União Federal, protestando pela improcedência do pedido do autor, e subsidiariamente, que seja mantida a r. sentença, sendo o Banco Bradesco condenado a suportar os prejuízos do FCVS, por não tomar os cuidados necessários quando da contratação do segundo financiamento.

Com contrarrazões dos autores (fls.223/229).

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Os recursos comportam julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198)

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Do pedido da União de responsabilizar o Banco Bradesco S/A pelos prejuízos causados ao FCVS

É absolutamente descabido o pedido formulado pela União Federal de responsabilização do Banco Bradesco S/A pelos prejuízos causados ao FCVS. Com efeito, no sistema processual brasileiro, exceto nas hipóteses expressamente previstas - denúncia da lide e chamamento ao processo, de que não se cuida nos autos - é vedado ao réu ou assistente formular pedido contra outro litisconsorte passivo, devendo valer-se de ação própria.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019003-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019003-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : ANA MARIA PEREIRA DAS DORES e outro
: ANA MARIA PEREIRA DAS DORES -ME
No. ORIG. : 00190030820074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019720-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019720-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : CRISITNA LOPES ISIDORO e outro
: CINIRA MARIA ISIDORO
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
No. ORIG. : 001972020074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 230.

Homologo o acordo celebrado pelas partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032326-80.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
APELADO : ROSELI FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANA EVARISTO e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se a apelada para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF, à fl. 287, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005740-61.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005740-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00057406120074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Fl. 938. Dê-se ciência à apelante.

I.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002023-26.2007.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVA HELENA ROBERTO
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00020232620074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, em face da sentença que, nos autos de execução, objetivando a cobrança de débito de natureza não previdenciária, constante da CDA n.º 35.970.717-3, indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I e IV c.c. artigo 295, V, ambos do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não houve citação do executado.

A União Federal apelou, alegando que a CDA, enquanto título executivo extrajudicial contém todos os elementos necessários ao pleno conhecimento das parcelas integrantes do montante tributável. Sustenta que a consulta a CDA também revela que a dívida é de natureza não previdenciária, vale dizer, referente a recebimento indevido de benefício. Aduz que a CDA goza de presunção *iuris tantum* de veracidade, liquidez e certeza.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

O recurso é manifestamente improcedente.

Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Ora, sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa.

Na ausência desses requisitos, imperioso se faz o ajuizamento de uma ação própria pela Fazenda Pública, por meio de um processo de conhecimento, buscando a formação de um título executivo judicial.

No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como tendo natureza "não previdenciária".

Nessa hipótese, a jurisprudência pátria tem firmado posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE

CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. Acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob o fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder, solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. In casu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício), apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

6. Recurso não provido."

(RESP 414916/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ em 20/05/2002).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVOGAÇÃO. INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 155 DA LEI Nº 8.213/91. - Descabe inscrição em dívida ativa e ajuizamento de execução fiscal para haver valores pagos, indevidamente, a título de proventos de aposentadoria por invalidez posteriormente revogada. - Concedida nova aposentadoria, é possível o desconto do benefício previdenciário nos termos do art. 155 da Lei nº 8.213/91. - Certidão de dívida ativa desconstituída, extinta a execução fiscal. - Ônus da sucumbência invertidos. - Apelação provida.

(AC 200304010374256, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 07/01/2004)

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e à remessa oficial.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010028-37.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.010028-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SAMUEL HENRIQUE DE LIMA e outro
: CRISTIANA MARIA TERTULIANO DE LIMA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00100283720074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 344/345.

O advogado dos apelantes não comprovou que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, porque não consta da Notificação a assinatura dos outorgantes e tampouco do patrono - fl. 345.

Ante ao exposto, **indefiro o pedido de renúncia ao mandato.**

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001712-26.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
ADVOGADO : PAULA MIDORI DE PONTES UYEDA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
EMBARGADO : decisão de fls.266/268

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 266/268 que nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dá provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial. Sustenta a CEF, ora embargante, a presença de contradição na decisão no que diz respeito ao provimento jurisdicional da revisão do contrato.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do

artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Ficou claro na decisão embargada que o provimento é integral ao pedido inicial do autor, qual seja a revisão dos valores das prestações e do montante do saldo devedor após as amortizações extraordinárias realizadas. Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria. Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-63.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001095-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RONALDO PROVENCALE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIE JUVINIANO BARROS
ADVOGADO : SAMANTA MONTANARI VALENTE e outro
No. ORIG. : 00010956320074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 138.

Os advogados do apelante (Banco Bradesco S/A) não comprovaram que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Ante ao exposto, **indefiro o pedido de renúncia ao mandato.**

Intime-se.

Apos, conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005075-09.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005075-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LUIZ CESAR MARCELINO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se o apelante para se manifestar sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF, à fl. 203, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027419-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027419-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MONTEBELO HOTEIS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.02.005844-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MONTEBELO HOTEIS E TURISMO LTDA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2003.61.02.005844-7, em trâmite perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, que indeferiu a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução.

À fl. 164, a empresa, ora agravante, informou que optou por aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 e renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do disposto no art. 38 do Código de Processo Civil, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029614-50.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029614-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PEDRO FERNANDES SANTIAGO
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2008.61.18.000582-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto pela União, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que deferiu a tutela antecipada para declarar o direito de PEDRO FERNANDES SANTIAGO continuar a perceber o benefício de auxílio-invalidez independentemente de qualquer avaliação médica.

Em decisão monocrática neguei seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do CPC.

A União interpôs agravo legal.

Conforme acostado aos autos (fls. 112/118), já foi proferida decisão nos Autos da Ação Ordinária nº 0000582-76.2008.403.6118, em 27/01/2012, julgando procedente o pedido do autor.

Assim sendo, depreende-se a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento .

Comunique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514821-55.1993.4.03.6182/SP

2008.03.99.034011-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ERALDO DOS SANTOS SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PANJEL PROMOTORA DE VENDAS SC LTDA
ADVOGADO : ANTONIO IRINEU PERINOTTO e outro
PARTE RE' : ANTONIO IRINEU PERINOTTO e outro
: ROSA VENTURA PERINOTTO
No. ORIG. : 93.05.14821-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta a Execução Fiscal com relação aos excipientes Antonio Irineu Perinotto e Rosa Ventura Perinotto, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

É o relato do essencial.
Decido.

Da decisão que acolhe exceção de pré-executividade e extingue a execução com ou sem análise do mérito, cabe o recurso de apelação.

Já da decisão que extingue a execução fiscal em relação a um ou alguns litisconsortes, mas não põe fim ao processo, o recurso cabível é o de agravo de instrumento.

A decisão de fls. 188/190, apesar de nominada como sentença, não passa de decisão interlocutória, que excluiu da lide os excipientes, mantendo a execução fiscal em relação à empresa Panjel Promotora de Vendas S/C Ltda, sucedida por por Asec Ação Social e Ecumênica, pelo pagamento do crédito tributário.

Dela, portanto, deve ser interposto agravo de instrumento, não sendo admitida, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. EXCLUSÃO POR ILEGITIMIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA . AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...)2. Ainda que observadas as alterações produzidas no Código de Processo Civil pela Lei n. 11.232/2005, máxime a redação dada ao §1º do artigo 162, percebe-se que o legislador manteve a referência às decisões extintivas do processo, com ou sem a resolução do mérito. Todavia, o que se verifica na espécie, como fartamente destacado, é a continuidade do feito;

daí, porque, o manejo do recurso de apelação, ao invés do agravo de instrumento, não autoriza a adoção da fungibilidade recursal, porque consubstancia erro grosseiro. 3. Recurso não conhecido. (REsp 645388/MS, Relator Ministro Hélio Quágia Barbosa, DJ de DJ 02.04.2007 p. 277).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO CABÍVEL APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. A jurisprudência dominante desta Corte Superior é no sentido de que a decisão de primeiro grau que acolhe a exceção de pré-executividade, pondo fim ao processo de execução, possui natureza de sentença, devendo ser atacada mediante recurso de apelação. Assim, a interposição de agravo de instrumento caracteriza erro grosseiro, não sendo possível aplicar-se o princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.

2. A via do agravo regimental, na instância especial, não se presta para prequestionamento de dispositivos constitucionais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag n. 1.056.662, Terceira Turma - Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 20/08/2010) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte Superior segue o entendimento de que a regra para se apurar o cabimento do recurso é o conteúdo da decisão, qual seja, a extinção ou não da relação processual. Na presente hipótese, o Juízo singular acolheu exceção de pré-executividade e extinguiu a execução em sua inteireza. Contra esse decisum, o excopto interpôs agravo de instrumento, quando o correto seria apelação.

3. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal quando ausente dúvida objetiva acerca do recurso cabível.

4. Recurso provido para reformar o acórdão recorrido a fim de não conhecer do agravo de instrumento por ser manifestamente incabível.

(STJ, REsp n. 1.085.241, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE DATA:12/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE EXECUÇÃO DE SENTENÇA INDEFERINDO O PEDIDO INICIAL. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO

(STJ, REsp n. 1.065.612, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE DATA:04/02/2009)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 02 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011240-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011240-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO : JANDIRA ROMAN LOPES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Fls. 151/153. Tendo em vista que a requerente preenche o requisito do art. 71, da Lei nº 10.741/2003, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se

São Paulo, 06 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014056-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014056-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO : JOSE FIRMINO GOMES SERRAO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Fls. 213/215. Tendo em vista que o requerente preenche o requisito do art. 71, da Lei nº 10.741/2003, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021083-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021083-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
APELADO : CIA INICIADORA PREDIAL
ADVOGADO : JOSE CLAUDIO MACHADO JUNIOR e outro

No. ORIG. : JOSE MAURO MARQUES
: 00210830820084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a apelante sobre o pedido formulado às fls. 495/496, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Intime-se o advogado José Mauro Marques, inscrito na OAB/SP n. 33.680.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023354-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023354-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TOMAZ ALMEIDA SAMPAIO e outro
: ERIBELA FELIX SAMPAIO
ADVOGADO : PERCIVAL MAYORGA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Thomaz de Almeida Sampaio e outro ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal ação ordinária, onde se discute contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, objetivando a devolução dos valores pagos no financiamento do imóvel.

O MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente** os pedidos, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como, isentou a parte autora ao pagamento de custas e honorários de advogado, em razão da concessão da assistência judiciária.

Os mutuários pretendem a reforma da r. sentença, suscitando a ocorrência de julgamento *extra petita* e reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

Saliente-se que não houve a ocorrência de julgamento *extra petita*, em ofensa aos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, visto que a r. sentença não analisou questão além do pedido no tocante à cobrança e devolução das parcelas pagas de financiamento de imóvel objeto de contrato celebrado de acordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Quanto à devolução dos valores pagos no período de vigência do contrato de financiamento, bem como da diferença obtida entre o saldo devedor de sua extinta dívida e o valor de venda do imóvel a terceiros, deduzindo-se as despesas realizadas para a adjudicação do imóvel, trata-se de pedido juridicamente impossível.

Na verdade, a arrematação do bem levada a efeito pela CEF, com base no Decreto-lei nº 70/66, não descaracteriza o contrato de mútuo celebrado, no qual foi disponibilizado recurso financeiro para aquisição do imóvel, nos termos pactuados entre as partes.

Ademais, tenho que a forma utilizada para satisfação dos direitos do credor hipotecário se mostra compatível com a ordem constitucional vigente, não havendo que se falar em enriquecimento ilícito da instituição financeira.

Por conseguinte, descabe tal discussão posto que o contrato já ter sido resolvido com a arrematação do imóvel hipotecado, em razão do inadimplemento.

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, o C. Superior Tribunal de Justiça vem

reconhecendo a possibilidade de sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (Resp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

Ademais, nem as normas do Sistema Financeiro de Habitação nem as cláusulas do contrato de mútuo em questão prevêm a hipótese de rescisão do pacto em virtude de reajustes excessivos das prestações, cabendo ao mutuário, caso venha a ser descumprida, pela instituição financeira, cláusula contratual atinente à correção dos encargos mensais, valer-se das medidas judiciais adequadas, não havendo que se falar, no presente caso, na aplicação do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe:

"Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado."

Tratando-se de contrato realizado sob a égide da Lei 4.380/64, portanto, tomada a quantia necessária perante o banco para a aquisição de imóvel junto a terceiro, portanto, incumbe ao mutuário restituir o capital disponibilizado, vez que a relação firmada entre o autor e a CEF não é de compra e venda, mas de mútuo, onde "o mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade", consoante o disposto no art. 586 do CC/2002.

Há de se destacar também que o autor confunde a aquisição da propriedade com a relação contratual de mútuo. O instrumento de compra e venda foi firmado em conjunto com o contrato de mútuo, sendo que um envolve o bem imóvel, e o outro, empréstimo em dinheiro. Não há como se devolver o bem, pretendendo extinguir, ao mesmo tempo, duas relações jurídicas, ou seja, não há como rescindir o contrato de mútuo mediante a devolução do imóvel à CEF.

Desse modo, o contrato de mútuo se torna acabado com a entrega da coisa fungível (dinheiro) ao mutuário, surgindo, daí, a obrigação deste de restituir, à instituição financeira, o que dela recebeu, no mesmo gênero, ou seja, moeda corrente, donde lhe cabe suportar as prestações avençadas.

Tenho ser inadmissível compelir a credora a aceitar objeto diverso daquele pactuado (dinheiro), por meio de recebimento do bem dado em garantia, tendo em vista que "o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa", nos termos do disposto no art. 313 do CC/2002.

Assim, não pode o mutuário postular a rescisão contratual mediante entrega e a transferência do imóvel à CEF, sem sua expressa concordância, pois tal hipótese implicaria em verdadeira dação em pagamento.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"SFH. RESCISÃO DO CONTRATO DE MÚTUO. DEVOLUÇÃO DO IMÓVEL. REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE

Em contrato de mútuo firmado no âmbito do sistema financeiro de habitação, não se pode obrigar o mutuante a receber o imóvel hipotecado, mediante restituição dos valores pagos."

(TRF 4.; AC 473804, 200072000010450/SC, 3ª Turma, Rel. Juiz Francisco Donizete Gomes, j. 30/04/2002, DJU

29/05/2002).

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH . REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE RESCISÃO DO CONTRATO DE MÚTUO.

1. O descumprimento de cláusula contratual, por ocasião de reajustes excessivos das prestações, não autoriza a rescisão do contrato de mútuo com devolução do imóvel ao mutuante.

2. O contrato de mútuo obriga o mutuário a devolver coisa do mesmo gênero, não podendo o agente financeiro ser obrigado a receber coisa diversa, sob pena de ser caracterizada a Dação em Pagamento, e não a rescisão Contratual.

3. Para efetivar-se a dação em pagamento é necessária a expressa concordância do credor, o que, na espécie, não ocorreu.

4. Apelo improvido."

(TRF4, AC Nº 9304373980/SC, 3ª TURMA, Rel. Luiza Dias Cassales, j. 19/02/1998, DJ 15/04/1998, p. 255)

"MÚTUO FENERATÍCIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). PEDIDO TENDENTE À RESCISÃO CONTRATUAL COM A DEVOLUÇÃO DAS PRESTAÇÕES PAGAS .

1. O contrato de mútuo feneraticio constitui empréstimo por intermédio do qual o mutuário se obriga a restituir ao mutuante, na mesma espécie e quantidade, o capital emprestado (Código Civil, arts. 1.256/1.264).

2. Dessa forma, uma vez cumprida pelo mutuante a sua obrigação contratual, consistente na entrega da coisa fungível (dinheiro), resta apenas ao mutuário proceder à restituição, não podendo exigir a rescisão contratual, com a devolução , pelo mutuante, das prestações adimplidas, pois a obrigação contratual deste se encontra exaurida. Precedentes desta Corte e dos Tribunais Federais da 4ª e da 5ª Regiões.

3. Apelação improvida."

(TRF1, AC 01062564/DF, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juiz Conv. Leão Aparecido Alves, j. 07/11/2001, DJU 04/03/2002; p. 152).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO CONTRATUAL. ENTREGA DO IMÓVEL. DEVOLUÇÃO DAS PRESTAÇÕES PAGAS . INCABIMENTO.

No contrato de mútuo habitacional, regido pelo SFH , a obrigação do agente financeiro exaure-se na entrega do capital para o financiamento do imóvel, enquanto a obrigação do mutuário reside no pagamento do empréstimo pelo adimplemento das prestações do financiamento, que tem como garantia do débito o imóvel hipotecado.

Incabimento do pedido de rescisão contratual cumulado com restituição de 50% das parcelas pagas e devolução do imóvel."

(TRF5, AC 257197, 200105000229423/PB; 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Ridalvo Costa, j. 11/09/2003; DJU 19/11/2003).

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027356-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027356-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PAULO EDUARDO DE CERQUEIRA e outro

ADVOGADO : MARINALVA SANTOS
No. ORIG. : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: 00273560320084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação parcial de tutela, intentada por Paulo Eduardo de Cerqueira e outra contra o Banco Nossa Caixa e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de quitação do financiamento nos termos da lei 10150/2000.

Os autores afirmam que a CEF alegou que não seria possível a liberação da hipoteca devido à verificação da existência de financiamento anterior.

Sustentam em síntese que esse imóvel foi vendido por meio de instrumento particular de compra e venda, sendo que os compradores seriam os beneficiários do FCVS neste imóvel, não existindo duplicidade de cobertura.

Alegam que cabe exclusivamente ao agente financeiro o controle dos financiamentos. Pedem a antecipação parcial dos efeitos da tutela, determinando que os réus se abstenham de cobrar quaisquer valores dos autores e de incluir os seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito. Pleiteiam também pela citação da CEF como litisconsorte passiva necessária e a condenação dos réus ao ônus da sucumbência em 20% sobre o valor da causa.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel.

Foi concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls. 118).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, defende a necessidade de intimação da União Federal para integrar o polo passivo da lide. No mérito, afirma a que o contrato não tem cobertura pelo FCVS pela duplicidade de contratos com cobertura do SFH.

O Banco Nossa Caixa contestou a demanda. Alega que os autores não têm direito à cobertura pelo FCVS diante da duplicidade de financiamentos e que, caso se entenda cabível a cobertura pelo fundo, seja condenada a CEF a proceder a quitação do saldo devedor.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls. 168/171).

Em despacho às fls. 192 foi deferida a inclusão da União Federal na qualidade de assistente simples da CEF e determinou-se a produção de prova pericial.

Sobreveio sentença que reconsiderou a decisão que havia deferido a prova pericial e, nos termos do art. 269, I, do CPC, **julgou procedente o pedido**, condenando cada réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 1% do valor da causa devidamente corrigido.

A CEF apela. Reafirma a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente.

O Banco Nossa Caixa apela. Alega a impossibilidade da cobertura diante da duplicidade de financiamentos e pede, alternativamente, que caso se reconheça a cobertura, a CEF restitua a importância.

Com contrarrazões dos autores, que pugnaram pela manutenção da sentença.

A União apela, alegando ser indevida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS ante a multiplicidade de financiamentos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à

quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido.

STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.

STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Do pedido do Banco Nossa Caixa S/A no sentido de responsabilizar a CEF pela quitação do imóvel - FCVS

É absolutamente descabido o pedido formulado pelo Banco Nossa Caixa S/A de responsabilização da Caixa Econômica Federal pelos valores que seriam objeto de quitação. Com efeito, no sistema processual brasileiro, exceto nas hipóteses expressamente previstas - denúncia da lide e chamamento ao processo, de que não se cuida nos autos - é vedado ao réu formular pedido contra outro litisconsorte passivo, devendo valer-se de ação própria.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos recursos de apelação.

Intimem-se

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005900-82.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005900-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
APELADO : JOSE ANTONIO DA COSTA e outros
: LUZIA MARIA SILVA DA COSTA
: GIVALDO LADISLAU BATISTA
: SANDRA MARIA DA COSTA LADISLAU BATISTA
ADVOGADO : ANDERSON FRAGOSO e outro
APELADO : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE
: CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA FRANZE
SUCEDIDO : BANCO ITAU S/A
No. ORIG. : 00059008220084036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por José Antonio da Costa e outros em face da Caixa Econômica Federal e do Banco Itaú Unibanco S/A, objetivando a declaração da quitação do saldo devedor e posterior cancelamento da hipoteca, decorrente de contrato de financiamento pelo SFH, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (Quinhentos reais).

Alegam os autores que celebraram com o Banco Itaú Unibanco S/A, na data de 30/06/83, contrato particular de compra e venda de imóvel residencial, com garantia hipotecária. Referido contrato previa que, atingido o término do prazo contratual e pagas todas as prestações, eventual saldo residual seria quitado pelo FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), conforme cláusula décima primeira.

Sustentam, por fim, que mesmo tendo sido pagas todas as prestações, o Banco Itaú se recusou a promover o cancelamento da hipoteca para a obtenção do registro definitivo.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel.

Foi concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls. 36).

O Banco Itaú contestou a demanda às fls. 49/68, sustentando, em preliminar, a necessidade da Caixa Econômica Federal, administradora do FCVS, integrar o feito em litisconsórcio necessário e no mérito, que o mutuário perdeu a garantia do FCVS por já ter financiado anteriormente outro imóvel residencial na mesma localidade.

Às fls. 93, foi ordenada a remessa dos autos à Justiça Federal, por entender o MM. Juiz "a quo" que a CEF, sendo gestora do Fundo, deve integrar o pólo passivo.

Contestação da CEF às fls. 110, sustentando, preliminarmente, a necessidade de intimação da União Federal, e no mérito, requer a improcedência do pedido dos autores.

Às fls. 128/138, manifesta a União seu interesse em integrar o pólo passivo como assistente simples da CEF, tendo seu pedido deferido às fls. 139.

Sobreveio sentença, que julgou **procedente o pedido** deduzido na inicial, para, em face do Banco Itaú S/A, declarar quitado o saldo devedor remanescente relativo ao contrato de financiamento celebrado com os autores, devendo essa instituição financeira, proceder à baixa na hipoteca. Condenou os réus ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Embargos de declaração opostos pela CEF às fls. 154, e rejeitados às fls. 156 e 156-verso.

Apela a Caixa Econômica Federal aduzindo que os autores não fazem jus à cobertura do FCVS diante da multiplicidade de financiamentos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional

Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido.

STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.

STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000251-91.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000251-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 188/715

APELANTE : JOSE CASTRO CRUZ
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS COSTANZE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI e outro

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Intime-se o apelante para se manifestar sobre a proposta de acordo, apresentada pela CEF, à fl. 198, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010804-03.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010804-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELADO : ANA MARIA DIAS
ADVOGADO : ELAINE REGIANE DE AQUINO SENA MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00108040320084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a apelada acerca do pedido formulado à fl. 162, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-73.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000252-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : PAULO AUGUSTO LUCATTO e outro
: ROSANA MARIA VELLUDO ROMANINI LUCATTO
ADVOGADO : LUCIMARA GAMA SANTANNA
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Juíza Federal Convocada **Silvia Rocha (Relatora):**

Fls. 244-249: Trata-se de embargos de declaração interpostos por Paulo Augusto Lucatto e outra, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão de fls. 241-243vº, que negou seguimento ao recurso de apelação.

Alegam os embargantes que a decisão é obscura e contraditória ao argumento de que houve cerceamento de defesa quanto à produção de prova pericial. Aduzem, ainda, a ocorrência de capitalização de juros pela aplicação da Tabela Price, bem como a necessidade dos embargos para fins de prequestionamento.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Veja-se, da decisão embargada:

"Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por Paulo Augusto Lucatto e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão do contrato de financiamento para construção de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, com a utilização do Sistema Francês de Amortização - Tabela Price.

Os autores afirmam que pelo fato do contrato estabelecer o critério de reajuste pela Tabela Price torna as prestações excessivamente onerosas e provoca desequilíbrio na relação contratual, assim, pretendem a revisão do contrato celebrado.

Sustentam em síntese que: a) seja aplicada a correta forma de amortização do saldo devedor; b) seja afastado o anatocismo do sistema adotado - Tabela Price; c) seja aplicado o CDC ao contrato firmado; d) haja correlação entre o valor da prestação e a capacidade contributiva do mutuário; e) seja afastada a aplicação da Tabela Price como sistema de amortização, aplicando-se em substituição, o Sistema Linear; f) sejam anuladas as cláusulas abusivas do contrato firmado com fundamento nos artigos 6º, 47 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, artigos 421, 422 do Código Civil e artigos 173, §§4º e 5º da Constituição Federal e g) seja declarada a anulação da cobrança extorsiva de juros caracterizada pelo anatocismo contido na Tabela Price.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, suscitou sua ilegitimidade passiva "ad causam", a legitimidade passiva "ad causam" da EMGEA e a impossibilidade de reconhecimento de cálculos elaborados unilateralmente pelos autores. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados pela parte autora às fls. 71/147.

*Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente atualizados. Custas "ex lege".*

Os autores apelam. Argumentam preliminarmente que: a) houve cerceamento de defesa pela inexistência de produção de prova pericial contábil. No mérito, requerem que: b) seja aplicada a correta forma de amortização do saldo devedor de acordo com o artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64; c) seja afastada a capitalização de juros (anatocismo) pela aplicação da Tabela Price; d) seja aplicado o CDC ao contrato firmado.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da produção de prova pericial.

Por primeiro, rechaço a alegação da parte autora de cerceamento de defesa em razão do Juízo "a quo" ter prolatado sentença sem que fosse oportunizada a produção de prova pericial .

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.

INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL . SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros.

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei n.º 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

*Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.*

Intimem-se.

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

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005114-87.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005114-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : GUE LURAN CONFECOES LTDA -ME e outros
: MARIA ANGELICA PACHECO DIAS
: MARIA LUIZA MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE OCLAIR MASSOLA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
No. ORIG. : 00051148720084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 140/141 e 156.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelas embargantes, ora apelantes, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Defiro o desentranhamento dos documentos que instruíram a petição inicial, mediante substituição por cópias autenticadas.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014589-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014589-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BRUSCO E CIA SOCIEDADE IMPRESSORA BRASILEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.01.27353-1 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fls. 220.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão do Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo do feito executivo, sob o fundamento de que, tratando-se de contribuições ao FGTS, porque desprovidas de natureza tributária, não se aplicam às execuções fiscais os dispositivos do Código Tributário Nacional.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS.

Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.803/80, que assim dispõe:

"Art.4º. A execução fiscal será promovida contra:

(...) omissis

§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".

Da exegese legislativa extrai-se que a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts.2º, §1º e 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"

(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des. Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, *verbis*:

"Art. 23.(...) omissis

§1º. Constituem infrações para o efeito desta lei:

I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".

O mesmo se dará quando constada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, porquanto o que determina a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo é a presença dos requisitos previstos no artigo 50 do Código Civil, o qual enseja a desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

No caso dos autos, a certidão negativa do Oficial de Justiça (fls. 26 verso), bem como os documentos de fls. 49 e fls. 178/199 informam que a empresa executada está em situação irregular, e assim possibilitam o redirecionamento da execução, na forma da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula n º435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2012.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00104 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029211-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029211-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : JOSE RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : MARIA IVONEIDE CAVALCANTE GONCALVES e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2006.61.00.011241-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal e pelo requerente, em face da r.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 194/715

decisão de fls. 50/51 proferida por este Relator a qual **deferiu o pedido de liminar** para determinar que a Caixa Econômica Federal providencie junto aos Cartórios de Protesto do Município de Pirai/RJ, a retirada da negatização do nome do requerente, procedendo da mesma forma junto aos Órgãos de Proteção ao Crédito.

Aduzem os embargantes a existência de omissão e contradição no *decisum*, pois se faz necessário o encaminhamento de ordem judicial diretamente ao Cartório de Pirai/RJ, com o objetivo de sustar os efeitos do protesto (fls. 54/57 e 58/59).

Pleiteiam sejam os embargos de declaração recebidos, e julgados procedentes a fim de que seja determinada a expedição de ofício diretamente aos Cartórios de Protesto do Município de Pirai/RJ - fls. 57 e 59.

DECIDO.

Determino que se expeça, *incontinenti*, ofício ao Cartório de Protesto do Município de Pirai/RJ, referido nos autos, determinando a imediata sustação do protesto do título mencionado, com cópia da decisão que deferiu o pedido de liminar, bem como com cópia da cártula.

Para esse fim - e acautelando sobretudo os interesses do beneficiado com a ordem - **dou provimento aos embargos declaratórios.**

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031755-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031755-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: RITA DE CASSIA GARRUTE MARTINS e outros : EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA : WAGNER MARTINS
ADVOGADO	: HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS GERAIS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2005.61.82.039074-3 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RITA DE CÁSSIA GARRUTTE MARTINS E WAGNER MARTINS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal atuada sob o nº 2005.61.82.039074-3, em trâmite perante a 4ª Vara Federal das

Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que acolheu a exceção de pré-executividade e os excluiu do pólo passivo da execução, a qual prosseguiu contra a empresa, tendo deixado, porém, de condenar a exequente em honorários advocatícios, sob o fundamento de que tal somente seria possível em caso de prolação de sentença ou de extinção total do executivo.

Pleiteiam os agravantes a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária, em razão de terem sido excluídos do feito.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi proferida decisão terminativa nos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.038082-0, reconhecendo a legitimidade passiva dos ora agravantes para figurarem no polo passivo do executivo fiscal, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403515-51.1998.4.03.6103/SP

2009.03.99.007166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DEMETRIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO : MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.04.03515-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar preparatória proposta em 12.06.1988 por DEMETRIO AUGUSTO DOS ANJOS em face da UNIÃO objetivando obter provimento jurisdicional que lhe assegure a permanência ou a reintegração no serviço ativo da Aeronáutica para que possa realizar o tratamento médico/cirúrgico de que necessita.

Narra que é militar da ativa da Aeronáutica e que atualmente presta serviços como soldado especializado no Centro Técnico Aeroespacial de São José dos Campos. Em meados de 1997 sofreu entorse do joelho direito quando estava realizando instrução de educação física. Em virtude do acidente, foi submetido a tratamento especializado no Hospital da Aeronáutica em São Paulo, segundo o qual necessita de intervenção cirúrgica, tendo em vista o resultado negativo dos tratamentos. No entanto, o Comandante do Centro Técnico Aeroespacial determinou o seu licenciamento, cuja data limite está prevista para 13.06.1998. Foi submetido à inspeção para fins de desligamento, tendo a Junta Médica concluído pela necessidade de manutenção do tratamento ortopédico especializado. Argumenta que a legislação específica do Ministério da Aeronáutica assegura aos militares a continuidade do tratamento médico até a efetiva alta por restabelecimento ou pedido. Assim, defendendo a existência de *fumus boni juris* e de *periculum in mora*, pugna pela concessão de liminar para garantir a sua permanência ou reintegrá-lo no serviço da Aeronáutica, com o pagamento de seus vencimentos, até o final do

tratamento médico.

A liminar foi deferida, em 16.06.1998, tão-somente para assegurar ao autor a continuação do tratamento médico a que estava submetido, até a efetivação da alta por restabelecimento ou a pedido.

Em 28.09.2007, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 71/73, **julgando parcialmente procedente o pedido** de concessão da medida cautelar, determinando que a ré proceda à continuação do tratamento médico a que estava submetido o autor, até a efetivação da alta por restabelecimento ou a pedido, nos termos do art. 35 do Decreto 880/93. Em razão da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seu patrono.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, que: (a) o apelado foi legalmente licenciado do serviço ativo da Aeronáutica, tendo em vista a conclusão do tempo de serviço e o parecer da Junta Médica pela aptidão do militar para fins de licenciamento; (b) de acordo com o parecer da Junta Médica o apelado tem condições de prover o seu sustento e de sua família sem precisar ser integrante do quadro funcional da Força Aérea Brasileira; no mesmo sentido, a conclusão do laudo pericial; (c) o apelado não fez prova de que a doença constatada no laudo pericial decorreu de acidente em serviço; além disso, a doença diagnosticada - ganartrose - não é causada por entorse do joelho; e (d) não estão presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

Inobstante o caráter satisfativo da presente medida cautelar, tendo em vista que está em jogo o direito à saúde assegurado pela Constituição Federal e pela legislação militar, analiso o pedido como antecipação dos efeitos da tutela, conforme autoriza a regra inserta no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil.

A controvérsia posta em deslinde consiste em verificar se o apelado, militar licenciado, tem direito ao tratamento médico a ser prestado pela Força Aérea Brasileira.

O Estatuto dos Militares assegura a todos os militares, de carreira ou temporários, o direito à assistência médico-hospitalar para o tratamento de enfermidades de que padeçam, não havendo qualquer exigência de que a doença tenha sido adquirida em virtude de acidente em serviço ou durante a prestação do serviço castrense.

É nesse sentido o disposto no art. 50, IV, *e*, da Lei nº 6.880/80:

Art. 50. São direitos dos militares:

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;

No mesmo sentido, o art. 35 do Decreto nº 880/93, vigente ao tempo dos fatos, revogado pelo Decreto nº 3.690/2000:

Art. 35. A praça que encontrar-se em tratamento ou baixada em Órgão de Saúde e que, a critério da administração, deva ser licenciada por término de tempo de serviço militar inicial, de engajamento ou reengajamento será submetida a inspeção de saúde para fins de licenciamento, licenciada e desligada na data prevista, sendo-lhe assegurada, mesmo depois do licenciamento, a continuação do tratamento, até a efetivação da alta por restabelecimento ou a pedido.

No caso em tela, restou comprovado nos autos da ação principal que o apelado foi licenciado do serviço ativo da Aeronáutica em 13.06.1998, após ter sido avaliado por Junta Regular de Saúde que concluiu pela necessidade de manutenção do tratamento ortopédico especializado. A prova dos autos dá conta de que o militar sofreu entorse no

joelho direito quando prestava serviços à Aeronáutica.

Também o laudo pericial produzido nos autos principais confirma que o autor "*apresenta limitação funcional leve devido transtornos internos do joelho direito, razões que o qualificam como portador de incapacidade parcial e definitiva para a função que desempenhava*". Em resposta aos quesitos, o perito respondeu: "*O Autor não apresentou relatório de acompanhamento clínico atual, necessitando porém, de encaminhamento para avaliação ortopédica especializada para provável tratamento cirúrgico, ofertando condições terapêuticas para obtenção de melhor resultado de sua enfermidade*" (fl. 127).

Assim, comprovado nos autos que o apelante sofreu entorse no joelho direito e que necessitava de manutenção do tratamento ortopédico especializado por ocasião de seu licenciamento, faz ele *jus* ao tratamento médico, a ser prestado pela Aeronáutica.

Para corroborar, colaciono precedentes do C. STJ e desta Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AFRONTA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTS. 131, 333, I, E 475, I, DO CPC. VIOLAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MATÉRIA DE DEFESA ALEGADA APENAS NAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA. OFENSA AOS ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO ATIVO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O recurso especial, voltado para a uniformização de matéria legal infraconstitucional, não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivo constitucional, por se tratar de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

2. É deficiente o recurso especial que se limita a alegar violação genérica aos arts. 131, 333, I, e 475, I, do CPC, sem apontar, de forma clara e precisa, em que consistiria tal afronta. Súmula 284/STF.

3. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, I e II, do CPC.

4. Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor, sob pena de preclusão consumativa. Inteligência do art. 300 do CPC. Precedente do STJ.

5. Os militares do serviço ativo das Forças Armadas, mesmo os pertencentes ao Quadro Temporário, têm direito a tratamento médico adequado para prevenção, conservação ou recuperação de sua saúde, ainda que, para tanto, necessitem ser afastados de suas atividades normais. Inteligência dos arts. 50, IV, "e", c.c 67, § 1º, "d", 80, 82, I, § 1º, e 84 da Lei 6.880/80.

6. Tendo o Tribunal de origem firmado a compreensão no sentido de que o recorrido se encontra temporariamente incapacitado para o serviço militar, necessitando receber tratamento médico adequado para a recuperação de sua higidez física, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200801048442, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/12/2009.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme disposto nos arts. 34 da Lei 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 140, 146 e 149 do Decreto 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar) c.c. arts. 3º, § 1º, e 50, IV, "e", da Lei 6.880/80 (Estado dos Militares), enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido".

2. A reintegração do autor para recebimento de tratamento médico constituiu um minus em relação ao pedido de reforma militar, na medida em que a existência da incapacidade física, agravada por sua eventual irreversibilidade, é condição essencial para a transferência do militar para a reserva remunerada.

3. Reconhecida pelo Tribunal de origem a incapacidade do autor em decorrência de acidente ocorrido em serviço, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

4. *Agravo regimental não provido.*

(AGRESP 201001533386, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2010.)
DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL. OFENSA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MILITAR. QUADRO TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *O recurso especial não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivos constitucionais, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.*

2. *"A afirmação genérica de que ocorreu ofensa ao art. 535, II, do CPC, por negativa de prestação jurisdicional, atrai o óbice da Súmula n. 284/STF" (REsp 747.223/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 1º/2/10).*

3. *A alegação genérica de afronta aos arts. 130 c.c. 436 e 437 do CPC importa em deficiência de fundamentação. Súmula 284/STF.*

4. *Para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. 130 c.c. 436 e 437 do CPC, restando ausente seu necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

5. *Tento o Tribunal a quo firmado a compreensão no sentido de que o militar, ao tempo de seu licenciamento, encontrava-se incapacitado para o serviço, necessitando de tratamento médico, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

6. ***"Os militares do serviço ativo das Forças Armadas, mesmo os pertencentes ao Quadro Temporário, têm direito a tratamento médico adequado para prevenção, conservação ou recuperação de sua saúde, ainda que, para tanto, necessitem ser afastados de suas atividades normais. Inteligência dos arts. 50, IV, "e", c.c 67, § 1º, "d", 80, 82, I, § 1º, e 84 da Lei 6.880/80" (REsp 1.055.755/RS, minha relatoria, Quinta Turma, DJe 14/12/09).***

7. *Agravo regimental improvido.*

(AGA 201000142436, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/08/2010.)
ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. TRATAMENTO MÉDICO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O militar temporário ou de carreira que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se temporariamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reintegração como adido, para fins de tratamento médico adequado. Precedentes, 2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200900822019, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR INCORPORADO ÀS FORÇAS ARMADAS. LICENÇA COMPULSÓRIA. LEI N. 6.880/80. MILITAR ACOMETIDO DE DEPRESSÃO GRAVE.

VEROSSIMILHAÇA NAS ALEGAÇÕES DO AUTOR. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR DOS VENCIMENTOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA JUSTIFICADA. LIMINAR SATISFATIVA.

1. *Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.*

2. *Autor incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira em 1º.03.2007, momento em que, em inspeção de saúde, foi considerado apto ao serviço militar, e lá permaneceu até 1º.02.2010, data em que foi licenciado compulsoriamente, nos termos da Lei nº 6.880/80.*

3. *De acordo com a Lei nº 6.880/80, o militar poderá ser licenciado ex officio após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina, nos termos do art. 121 e §3º do Estatuto dos Militares. Porém, o licenciamento por término do tempo de serviço cabe tão somente quando for atestado que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado. Jurisprudência do STJ.*

4. *In casu, no início do ano de 2009, o militar foi acometido de depressão, o que o levou à tentativa de suicídio, motivo pelo qual lhe foi recomendado tratamento psiquiátrico. Não obstante, em virtude de inspeção de saúde realizada em janeiro de 2010, foi considerado apto para fins de licenciamento, o que resultou em seu licenciamento compulsório, embora persistente a necessidade de tratamento médico, bem como pendente resultado de inspeção anterior, realizada dias antes, também em janeiro de 2010, que restringira o serviço armado por 90 dias, o que, ao menos nesta via perfunctória, indica a verossimilhança das alegações do autor.*

5. *Considerado o evidente risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao agravado, haja vista a natureza alimentar de seus vencimentos, a justificar a concessão da antecipação de tutela na forma em que deferida. Observância do disposto no §3º do art. 1º, da Lei nº 8.437/92, uma vez que o dispositivo refere-se às liminares satisfativas irreversíveis em caso de sua revogação, já que a decisão agravada não impede, em definitivo, o*

licenciamento compulsório do militar. Precedente.

6. *Inexistência de afronta aos ditames da Medida Provisória nº 375/1993, já que esvaídos seus efeitos jurídicos, em virtude da não conversão em lei no prazo constitucional.*

7. *Agravo legal não provido.*

(AI 201003000282940, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/10/2011 PÁGINA: 44.)

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO DE SAÚDE INTERROMPIDO DURANTE O SERVIÇO MILITAR. HONORÁRIOS PERICIAIS REVISTOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *Os militares incorporados para a prestação de serviço militar têm permanência transitória, não gozando de estabilidade nos quadros militares, devendo, em regra, ser licenciados quando concluído o tempo de serviço ou a qualquer tempo por conveniência do serviço público, dispondo a Administração Militar de poder discricionário para tal, não há como deferir o pleito de reintegração formulado na inicial.*

2. *O Autor, apesar de apto para o desenvolvimento de atividades civil e militar (com restrições), quando de seu licenciamento estava em tratamento médico e não estava plenamente recuperado, devendo ser-lhe assegurado o direito à continuidade do seu tratamento sem ônus, conforme era atendido no Exército, nos termos do artigo 50, inciso IV, letra "e", da Lei 6.830/80, mantido, porém, o licenciamento.*

3. *Honorários periciais calculados pela média da tabela constante da Resolução 558/2007 do CJF.*

4. *Apelação parcialmente provida. (AC 200260040004012, JUIZ PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, DJF3 CJI DATA:04/11/2010 PÁGINA: 425.)*

Portanto, presente nos autos a prova inequívoca da verossimilhança das alegações.

O *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* existe na medida em que o apelado necessita de tratamento ortopédico especializado para provável tratamento cirúrgico e faz *jus* que ele continue a ser prestado pelas Forças Armadas.

Sendo recíproca a sucumbência, correta a r. sentença ao determinar que cada uma das partes arcará com os honorários de seu patrono.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já foi assentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e mesmo desta Casa, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403909-58.1998.4.03.6103/SP

2009.03.99.007507-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: DEMETRIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 98.04.03909-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta em 15.07.98 por DEMÉTRIO AUGUSTO DOS SANTOS em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré a reintegrá-lo ao serviço da Aeronáutica, garantindo-se as mesmas prerrogativas inerentes à condição de militar da ativa, até o final do tratamento médico que já vem realizando em razão da medida cautelar deferida.

Narra que é militar da ativa da Aeronáutica e que atualmente presta serviços como soldado especializado no Centro Técnico Aeroespacial de São José dos Campos. Em meados de 1997 sofreu entorse do joelho direito quando estava realizando instrução de educação física. Em virtude do acidente, foi submetido a tratamento especializado no Hospital da Aeronáutica em São Paulo, segundo o qual necessita de intervenção cirúrgica, tendo em vista o resultado negativo dos tratamentos. No entanto, foi licenciado em 13.06.1998, mesmo tendo a Junta Médica concluído pela necessidade de manutenção do tratamento ortopédico especializado, em violação à legislação específica do Ministério da Aeronáutica, que assegura aos militares a continuidade do tratamento médico até a efetiva alta por restabelecimento ou pedido. Assim, pugna pela reintegração à Aeronáutica, com o pagamento de seus vencimentos, até o final do tratamento médico.

Em 28.09.2007, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 191/198, **julgando parcialmente procedente o pedido** para determinar à ré que proceda à continuação do tratamento médico a que estava se submetendo o autor, até a efetivação da alta por restabelecimento ou a pedido, nos termos do art. 35 do Decreto 880/93. Considerou inexistente o direito à reintegração. E virtude da sucumbência recíproca, determinou que cada uma das partes arque com os honorários de seus patronos. Sentença submetida a reexame necessário.

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, que: (a) o apelado foi legalmente licenciado do serviço ativo da Aeronáutica, tendo em vista a conclusão do tempo de serviço e o parecer da conclusão da Junta Médica pela aptidão do militar para fins de licenciamento; (b) de acordo com o parecer da Junta Médica o apelado tem condições de prover o seu sustento e de sua família sem precisar ser integrante do quadro funcional da Força Aérea Brasileira; no mesmo sentido, a conclusão do laudo pericial; (c) o apelado não fez prova de que a doença constatada no laudo pericial decorreu de acidente em serviço; além disso, a doença diagnosticada - ganartrose - não é causada por entorse do joelho.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

A controvérsia posta em deslinde consiste em verificar se o apelado, militar licenciado, tem direito ao tratamento médico a ser prestado pela Força Aérea Brasileira.

O Estatuto dos Militares assegura a todos os militares, de carreira ou temporários, o direito à assistência médico-hospitalar para o tratamento de enfermidades de que padeçam, não havendo qualquer exigência de que a doença tenha sido adquirida em virtude de acidente em serviço ou durante a prestação do serviço castrense.

É nesse sentido o disposto no art. 50, IV, *e*, da Lei nº 6.880/80:

Art. 50. São direitos dos militares:

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;

No mesmo sentido, o art. 35 do Decreto nº 880/93, vigente ao tempo dos fatos, revogado pelo Decreto nº 3.690/2000:

Art. 35. A praça que encontrar-se em tratamento ou baixada em Órgão de Saúde e que, a critério da administração, deva ser licenciada por término de tempo de serviço militar inicial, de engajamento ou reengajamento será submetida a inspeção de saúde para fins de licenciamento, licenciada e desligada na data

prevista, sendo-lhe assegurada, mesmo depois do licenciamento, a continuação do tratamento, até a efetivação da alta por restabelecimento ou a pedido.

No caso em tela, o apelado foi licenciado do serviço ativo da Aeronáutica em 13.06.1998 (fl. 17), após ter sido avaliado por Junta Regular de Saúde que concluiu pela necessidade de manutenção do tratamento ortopédico especializado (fl. 18). A prova dos autos dá conta de que o militar sofreu entorse no joelho direito quando prestava serviços à Aeronáutica.

Também o laudo pericial produzido nos autos confirma que o autor "*apresenta limitação funcional leve devido transtornos internos do joelho direito, razões que o qualificam como portador de **incapacidade parcial e definitiva** para a função que desempenhava*". Em resposta aos quesitos, o perito respondeu: "*O Autor não apresentou relatório de acompanhamento clínico atual, necessitando porém, de encaminhamento para avaliação ortopédica especializada para provável tratamento cirúrgico, ofertando condições terapêuticas para obtenção de melhor resultado de sua enfermidade*" (fl. 127).

Assim, comprovado nos autos que o apelante sofreu entorse no joelho direito e que necessitava de manutenção do tratamento ortopédico especializado por ocasião de seu licenciamento, faz ele *jus* ao tratamento médico, a ser prestado pela Aeronáutica.

Para corroborar, colaciono precedentes do C. STJ e desta Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AFRONTA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTS. 131, 333, I, E 475, I, DO CPC. VIOLAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MATÉRIA DE DEFESA ALEGADA APENAS NAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA. OFENSA AOS ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO ATIVO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O recurso especial, voltado para a uniformização de matéria legal infraconstitucional, não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivo constitucional, por se tratar de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

2. É deficiente o recurso especial que se limita a alegar violação genérica aos arts. 131, 333, I, e 475, I, do CPC, sem apontar, de forma clara e precisa, em que consistiria tal afronta. Súmula 284/STF.

3. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, I e II, do CPC.

4. Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor, sob pena de preclusão consumativa. Inteligência do art. 300 do CPC. Precedente do STJ.

5. Os militares do serviço ativo das Forças Armadas, mesmo os pertencentes ao Quadro Temporário, têm direito a tratamento médico adequado para prevenção, conservação ou recuperação de sua saúde, ainda que, para tanto, necessitem ser afastados de suas atividades normais. Inteligência dos arts. 50, IV, "e", c.c 67, § 1º, "d", 80, 82, I, § 1º, e 84 da Lei 6.880/80.

6. Tendo o Tribunal de origem firmado a compreensão no sentido de que o recorrido se encontra temporariamente incapacitado para o serviço militar, necessitando receber tratamento médico adequado para a recuperação de sua higidez física, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200801048442, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/12/2009.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme disposto nos arts. 34 da Lei 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 140, 146 e 149 do Decreto 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar) c.c. arts. 3º, § 1º, e 50, IV, "e", da Lei 6.880/80 (Estado dos Militares), enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido".

2. A reintegração do autor para recebimento de tratamento médico constituiu um minus em relação ao pedido de

reforma militar, na medida em que a existência da incapacidade física, agravada por sua eventual irreversibilidade, é condição essencial para a transferência do militar para a reserva remunerada.

3. Reconhecida pelo Tribunal de origem a incapacidade do autor em decorrência de acidente ocorrido em serviço, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201001533386, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2010.)
DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL. OFENSA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MILITAR. QUADRO TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O recurso especial não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivos constitucionais, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

2. "A afirmação genérica de que ocorreu ofensa ao art. 535, II, do CPC, por negativa de prestação jurisdicional, atrai o óbice da Súmula n. 284/STF" (REsp 747.223/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 1º/2/10).

3. A alegação genérica de afronta aos arts. 130 c.c. 436 e 437 do CPC importa em deficiência de fundamentação. Súmula 284/STF.

4. Para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. 130 c.c. 436 e 437 do CPC, restando ausente seu necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

5. Tendo o Tribunal a quo firmado a compreensão no sentido de que o militar, ao tempo de seu licenciamento, encontrava-se incapacitado para o serviço, necessitando de tratamento médico, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. "Os militares do serviço ativo das Forças Armadas, mesmo os pertencentes ao Quadro Temporário, têm direito a tratamento médico adequado para prevenção, conservação ou recuperação de sua saúde, ainda que, para tanto, necessitem ser afastados de suas atividades normais. Inteligência dos arts. 50, IV, "e", c.c 67, § 1º, "d", 80, 82, I, § 1º, e 84 da Lei 6.880/80" (REsp 1.055.755/RS, minha relatoria, Quinta Turma, DJe 14/12/09).

7. Agravo regimental improvido.

(AGA 201000142436, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/08/2010.)
ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. TRATAMENTO MÉDICO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O militar temporário ou de carreira que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se temporariamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reintegração como adido, para fins de tratamento médico adequado. Precedentes, 2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200900822019, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR INCORPORADO ÀS FORÇAS ARMADAS. LICENÇA COMPULSÓRIA. LEI N. 6.880/80. MILITAR ACOMETIDO DE DEPRESSÃO GRAVE. VEROSSIMILHAÇA NAS ALEGAÇÕES DO AUTOR. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR DOS VENCIMENTOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA JUSTIFICADA. LIMINAR SATISFATIVA.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. Autor incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira em 1º.03.2007, momento em que, em inspeção de saúde, foi considerado apto ao serviço militar, e lá permaneceu até 1º.02.2010, data em que foi licenciado compulsoriamente, nos termos da Lei nº 6.880/80.

3. De acordo com a Lei nº 6.880/80, o militar poderá ser licenciado ex officio após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina, nos termos do art. 121 e §3º do Estatuto dos Militares. Porém, o licenciamento por término do tempo de serviço cabe tão somente quando for atestado que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado. Jurisprudência do STJ.

4. In casu, no início do ano de 2009, o militar foi acometido de depressão, o que o levou à tentativa de suicídio, motivo pelo qual lhe foi recomendado tratamento psiquiátrico. Não obstante, em virtude de inspeção de saúde realizada em janeiro de 2010, foi considerado apto para fins de licenciamento, o que resultou em seu licenciamento compulsório, embora persistente a necessidade de tratamento médico, bem como pendente resultado de inspeção anterior, realizada dias antes, também em janeiro de 2010, que restringira o serviço

armado por 90 dias, o que, ao menos nesta via perfunctória, indica a verossimilhança das alegações do autor.
5. Considerado o evidente risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao agravado, haja vista a natureza alimentar de seus vencimentos, a justificar a concessão da antecipação de tutela na forma em que deferida. Observância do disposto no §3º do art. 1º, da Lei nº 8.437/92, uma vez que o dispositivo refere-se às liminares satisfativas irreversíveis em caso de sua revogação, já que a decisão agravada não impede, em definitivo, o licenciamento compulsório do militar. Precedente.

6. Inexistência de afronta aos ditames da Medida Provisória nº 375/1993, já que esvaídos seus efeitos jurídicos, em virtude da não conversão em lei no prazo constitucional.

7. Agravo legal não provido.

(AI 201003000282940, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/10/2011 PÁGINA: 44.)

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO DE SAÚDE INTERROMPIDO DURANTE O SERVIÇO MILITAR. HONORÁRIOS PERICIAIS REVISTOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Os militares incorporados para a prestação de serviço militar têm permanência transitória, não gozando de estabilidade nos quadros militares, devendo, em regra, ser licenciados quando concluído o tempo de serviço ou a qualquer tempo por conveniência do serviço público, dispondo a Administração Militar de poder discricionário para tal, não há como deferir o pleito de reintegração formulado na inicial.

2. O Autor, apesar de apto para o desenvolvimento de atividades civil e militar (com restrições), quando de seu licenciamento estava em tratamento médico e não estava plenamente recuperado, devendo ser-lhe assegurado o direito à continuidade do seu tratamento sem ônus, conforme era atendido no Exército, nos termos do artigo 50, inciso IV, letra "e", da Lei 6.830/80, mantido, porém, o licenciamento.

3. Honorários periciais calculados pela média da tabela constante da Resolução 558/2007 do CJF.

4. Apelação parcialmente provida. (AC 200260040004012, JUIZ PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, DJF3 CJI DATA:04/11/2010 PÁGINA: 425.)

Sendo recíproca a sucumbência, correta a r. sentença ao determinar que cada uma das partes arcará com os honorários de seu patrono.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já foi assentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e mesmo desta Casa, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001527-53.1997.4.03.6111/SP

2009.03.99.039918-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RETIMAR RETIFICA E COM/ DE PECAS PARA AUTOS LTDA e outros
	: GILMAR NATIVO DE SOUZA
	: APARECIDO MOREIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 97.10.01527-3 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional em face de sentença que decretou, "*de ofício, a prescrição da presente execução fiscal em relação aos sócios Gilmar Nativo de Souza e Aparecido Moreira, nos termos do art. 40, § 4º da Lei 6.830/80, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC*" e declarou "*extinta a presente execução, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, c/c art. 598 do mesmo estatuto processual e art. 1º, última parte, da Lei 6.830/80, tendo em vista que, como a devedora principal não tem patrimônio para solver suas dívidas, e diante do fato da decretação da prescrição em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade. Carência superveniente de ação que se conhece, de ofício, a teor do art. 267, §3º do CPC.*" (fl. 161/163).

A apelante alega que só há de se falar em prescrição intercorrente quando o feito executivo permanece arquivado durante um lapso de tempo no mínimo equivalente ao do prazo prescricional.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, verifica-se que o caso sob exame cinge-se à hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação de execução em face dos sócios da empresa executada.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. *A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. *"A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.*

2. *Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio -gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

3. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a ação executiva fiscal foi ajuizada em abril de 1997 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas (fls. 02/16). A pessoa jurídica restou citada em 16/05/1997 (fl. 22) e, em novembro de 1999, o oficial de justiça certificou que *"a executada encerrou atividades há vários anos e (...) os bens que a empresa possuía foram todos destinados ao pagamento de funcionários e fornecedores, nada restando."* (fl. 49). Contudo, somente em junho de 2005, após diversos pedidos de suspensão da execução fiscal (fls. 75, 77, 80, 83), a exequente requereu o redirecionamento da ação em face dos sócios (fls. 86/88), e os co-executados Gilmar Nativo de Souza e Aparecido Moreira foram citados, respectivamente, em maio e outubro de 2006, ou seja, cerca de nove anos depois da citação da pessoa jurídica, o que efetivamente gerou a prescrição intercorrente.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação dos sócios foi deduzida após o decurso de prazo quinquenal. De rigor, portanto, a extinção da execução em relação aos sócios gerentes.

Por outro lado, no tocante à extinção do processo, sem resolução do mérito, por carência de ação diante da inexistência de patrimônio da empresa para responder pela ação, a r. sentença colide, de forma frontal, com o artigo 40 da LEF, que determina apenas a suspensão do feito, caso não sejam localizados bens do devedor, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, retomando-se, no interregno, o processo se, eventualmente, forem encontrados bens, sem prejuízo da decretação, de ofício, da prescrição intercorrente, observada a prévia manifestação da exequente, quando decorridos cinco anos da baixa sem qualquer movimentação processual (Súmula 314/STJ).

Ainda que dissolvida irregularmente a empresa, com ou sem bens, não se extingue, em face dela, a execução fiscal, pois o efeito legal derivado de tal situação é o redirecionamento da ação para os responsáveis tributários, observados os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, ou a suspensão do feito, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, conforme o disposto no artigo 40 da LEF.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento a execução fiscal apenas em relação à empresa executada.

P.I.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010919-41.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : CELIO SOARES JUNIOR
ADVOGADO : VIRGILIO ARAUJO PAIXAO FILHO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
EMBARGADO : decisão de fls.158/160
No. ORIG. : 00109194120094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 158/160 que nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nega seguimento ao recurso.

Sustenta a parte autora, ora embargante, a presença de omissão na decisão no que diz respeito ao pedido de revisão da taxa de juros aplicada ao financiamento de forma contrária ao disposto na cláusula sétima e oitava que previam desconto em caso de adesão ao cartão da Caixa.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Não há na decisão qualquer vício a ser sanado. Todas as alegações do recurso foram apreciadas, inclusive a questão da taxa de juros. Em momento algum restou comprovado pelo autor que manteve ativa a função crédito ou múltipla do cartão da Caixa, como requer o contrato, limitando-se apenas a fornecer cópia do plástico (cartão) e não apresentou nenhuma comprovação da sua utilização no período em que vigorou o contrato.

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos

declaratórios.
Posto isto, rejeito os embargos de declaração.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012117-16.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : FABRICIO RAIMUNDO FERNANDES e outros
: FLAVIA HELENA FERNANDES CAPELLI
: ADRIANO REGINALDO CAPELLI
: JULIANA ALVES DE OLIVEIRA
: MARIA APARECIDA ROMAO
: JULIE CRISTIANE VIEIRA
: FRANCISCO ROSENDO GARCIA NETO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MANCINI e outro
No. ORIG. : 00121171620094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH para que sejam aplicados os mesmos descontos previstos na Medida Provisória 459 de 26/03/2009 convertida na Lei nº 11.977/09. A CEF foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 15% sobre o valor da causa, bem como reembolso de custas.

Recorre a CEF, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença porquanto a inicial fundamenta o pedido em norma jurídica revogada e ilegitimidade passiva apontando a imobiliária, intermediadora do contrato como parte legítima para responder a ação e a União, incumbida das diretrizes do programa "Minha Casa Minha Vida". No mérito, pugna pela reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial, aduzindo que o contrato não pode ser beneficiado pelos descontos previstos na Lei nº 11.977/09, pois é anterior a sua vigência. Subsidiariamente, requer a redução da condenação nos ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, Decido.

As preliminares não procedem.

O pedido inicial foi devidamente fundamentado, a parte autora indicou corretamente a Medida Provisória 459 convertida na Lei nº 11.977/09. Ademais, presentes os requisitos do artigo 282 do CPC, com a narração detalhada dos fatos e o fundamento do pedido. A menção ao Decreto já revogado não afasta a apreciação do pedido pelo Judiciário.

Acerca da alegação da ilegitimidade passiva, sem razão a CEF.

Não merece acolhida, a preliminar de ilegitimidade da CEF, na medida em que o Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (*STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95*).

Assim, consolidado está o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no

pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação. Os contratos foram firmados em 09/04/2009, com aplicação do Sistema SAC (fls. 23/41, 65/83, 108/127, 136/154 e 174/192).

Desde 25 de março de 2009 já estava em vigor a Medida Provisória 459 que trouxe a público o Programa Minha Casa Minha Vida, informando sobre o objetivo de subsidiar a aquisição de imóvel novo para os segmentos populacionais de menor renda. Em 07/07/2009 a referida medida provisória foi convertida na Lei nº 11.977.

Ora, os contratos firmados pelos autores ocorreram em data posterior a entrada em vigor da Medida Provisória 459. É o caso de aplicação do artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil.

De outra parte, o Código de Defesa do Consumidor garante ao consumidor a interpretação das cláusulas contratuais da forma que lhe for mais benéfica e ainda, que o prestador do serviço deve informar previamente todas as condições do negócio, preços, acréscimos, juros, e valor total a ser pago, independente do parcelamento. A própria CEF junta aos autos reprodução de mensagem enviada em 08/04/2009 para as Superintendências Regionais sobre o Programa Minha Casa Minha Vida, inclusive informando a data futura da operacionalização do programa (fls. 241/242). Em referido documento, orienta as agências sobre a disseminação das características do programa.

Os regramentos do CDC não foram observados pelo agente financeiro, que detendo todas as informações relativas aos financiamentos e suas minúcias, tinha a obrigação, como prestador do serviço, de informar aos mutuários acerca da vigência da Medida Provisória que já sinalizava condição mais benéfica que de fato veio a se concretizar e que na data de assinatura do contrato as agências haviam recebido o comunicado.

Neste sentido:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. LIQUIDAÇÃO COM DESCONTO. RENEGOCIAÇÃO. LEI N.º 10.150/00. CONDIÇÃO MAIS BENÉFICA.

O reconhecimento do direito à renegociação de dívida em termos mais benéficos do que aqueles em que se pautou o contrato de aditamento, assegurados em edições posteriores de uma mesma Medida Provisória convertida em lei, não contraria o princípio da irretroatividade das leis, tampouco fere o ato jurídico perfeito mas, ao contrário, coaduna-se com os princípios da isonomia, da boa fé e de proteção ao consumidor.

O mutuário que renegociou o financiamento mediante liquidação com desconto de 90% do saldo devedor, nos termos da legislação vigente à época, tem direito ao desconto de 100% previsto nas Medidas Provisórias reeditadas posteriormente à sua renegociação e consolidado no art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00.

(TRF 4ª Região, 2000.71.09.001485-0, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, DJ 25/10/2006, p. 932)

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007).

Entendo que restou demonstrado o desequilíbrio contratual, fato que impõe a sua alteração.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009124-76.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009124-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : JOAO BATISTA SILVA DE PROENCA
ADVOGADO : DARCI SILVEIRA CLETO e outro
No. ORIG. : 00091247620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros e dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 7% (fevereiro/91) sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS. À causa foi atribuído o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 02/12).

O MM. Juiz 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer a aplicação do índice de janeiro/89, corrigido monetariamente de acordo com a Resolução nº 134/2010 do CJF desde o creditamento a menor até a citação, quando deverá incidir exclusivamente a taxa Selic. Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios ficam compensados entre as partes (fls. 70/72).

Inconformada, apela a CEF aduzindo o descabimento dos juros de mora à taxa Selic, devendo incidir juros de 0,5% ao mês (fls. 75/81).

Com contrarrazões de apelação (fls. 84/88), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. DECIDO.

Reconhecido parcialmente o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic .

Outrossim, esclareço que a Selic não pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros ".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

FGTS . CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS . ART. 406 DO CC/2002. SELIC .

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS . Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS -, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009238-15.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMANE SOUZA SILVA
No. ORIG. : 00092381520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, em face da sentença que, nos autos de execução, objetivando a cobrança de débito de natureza não previdenciária, constante da CDA n.º 36.512.552-0, indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I e IV c.c. artigo 295, V, ambos do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não houve citação do executado.

A União Federal apelou, alegando que a CDA, enquanto título executivo extrajudicial contém todos os elementos necessários ao pleno conhecimento das parcelas integrantes do montante tributável. Sustenta que a consulta a CDA também revela que a dívida é de natureza não previdenciária, vale dizer, referente a recebimento indevido de benefício. Aduz que a CDA goza de presunção *iuris tantum* de veracidade, liquidez e certeza.

Não houve contrarrazões, tendo em vista a ausência de citação da parte contrária.

Decido.

O recurso é manifestamente improcedente.

Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Ora, sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa. Na ausência desses requisitos, imperioso se faz o ajuizamento de uma ação própria pela Fazenda Pública, por meio de um processo de conhecimento, buscando a formação de um título executivo judicial.

No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como tendo natureza "não previdenciária", acrescentando ser sua origem "não fraudulenta".

Nessa hipótese, a jurisprudência pátria tem firmado posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. Acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob o fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder, solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. In casu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício), apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

6. Recurso não provido."

(RESP 414916/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ em 20/05/2002).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVOGAÇÃO. INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 155 DA LEI Nº 8.213/91. - Descabe inscrição em dívida ativa e ajuizamento de execução fiscal para haver valores pagos, indevidamente, a título de proventos de aposentadoria por invalidez posteriormente revogada. - Concedida nova aposentadoria, é possível o desconto do benefício previdenciário nos termos do art. 155 da Lei nº 8.213/91. - Certidão de dívida ativa desconstituída, extinta a execução fiscal. - Ônus da sucumbência invertidos. - Apelação provida.

(AC 200304010374256, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 07/01/2004)

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação. P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003285-19.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003285-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELO BAIAMONTE
ADVOGADO : ANA PAULA BALHES CAODAGLIO e outro
INTERESSADO : MECANICA SANTO ANDRE LTDA
No. ORIG. : 00032851920094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Diga a embargante sobre a manifestação da União às fls. 833/834v. Após, tornem os autos conclusos para análise imediata do requerido às fls. 795/796 e pela União na supramencionada petição.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-91.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004483-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : JOSE CARLOS BERMUDES (= ou > de 60 anos) e outro
: CLEIDE TONIATI BERMUDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELAINE GOMES DE SOUSA e outro
No. ORIG. : 00044839120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por José Carlos Bermudes e sua mulher contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de quitação do contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal e cancelamento da hipoteca incidente sobre o imóvel.

Alegam os autores que, em 30 de maio de 1986, firmaram instrumento particular de cessão de direitos sobre imóvel residencial com o Sr. Otávio Bento Nogueira e sua mulher Vilma Duarte Nogueira, conforme documento de fls. 20, que eram os legítimos proprietários do imóvel em questão, e mantinham um contrato de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O contrato de compra e venda com sub-rogação de dívida hipotecária foi firmado entre as partes acima e teve a anuência expressa da Caixa Econômica Federal, conforme comprovam os documentos juntados às fls. 23/30.

O contrato de mútuo previa a cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais, porém a CEF negou-se a dar quitação da dívida, alegando que o outorgante vendedor, Sr. Otávio Bento Nogueira, já possuía um imóvel no mesmo município quando contratou o segundo financiamento e assim, não reconheceu a cobertura do FCVS para os autores.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel.

O pedido de justiça gratuita foi deferido às fls. 37.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda às fls. 42/60.

Às fls. 97/100, a União Federal solicitou seu ingresso no feito, como assistente simples, dado que supostos prejuízos advindos do FCVS serão suportados pelo Poder Executivo Federal.

Sobreveio sentença, **julgando procedente** o pedido deduzido na inicial, e condenou a Caixa Econômica Federal a outorgar aos autores instrumento de quitação do financiamento e liberação do ônus hipotecário incidente sobre o imóvel objeto da Matrícula nº 48.453, do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de Santo André. Condenou, também, a CEF ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitrou em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC. Determinou a inclusão da União no pólo passivo da demanda, assim como a sua intimação de todos os atos relativos ao feito a partir da publicação da sentença.

Apela a União, requerendo a reforma do julgado, porque a r. decisão de fls. 102/104 trará prejuízos financeiros ao Erário Público.

Apela a Caixa Econômica Federal aduzindo que os autores não fazem jus à cobertura do FCVS diante da multiplicidade de financiamentos.

Com contrarrazões dos autores às fls. 133/137.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente cumpre ressaltar que a Caixa Econômica Federal tinha plena ciência do instrumento de compra e venda firmado entre as partes e os antigos mutuários, de acordo com documento de fls. 30, no qual a CEF notifica o Sr. José Carlos Bermudes de que há um saldo residual a pagar, uma vez que o vendedor e anterior mutuário, Sr. Otávio Bento Nogueira, já possuía um imóvel no mesmo município quando efetuou a contratação do segundo financiamento.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** a ambos os

recursos.

Intimem-se

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-83.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005557-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : RITA RODRIGUES DE SOUZA e outro.
ADVOGADO : CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00055578320094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando à aplicação da taxa progressiva de juros sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS pertencente à autora. À causa foi atribuído R\$ 28.000,00 (fls. 02/07).

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido para determinar a aplicação da taxa progressiva de juros, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, acrescida de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, contados da citação. Sem condenação em verba honorária em virtude do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 (fls. 69/71).

Inconformada, apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado no tocante à condenação em verba honorária (fls. 73/78).

Por sua vez, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros ante a ausência de prova do não recebimento, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 79/86).

Com contrarrazões de apelação (fls. 88/93), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

Conforme certidão de fl. 96, verifico que a petição de interposição do recurso de apelação da parte autora encontra-se apócrifa, não podendo ser conhecido (fls. 73/78).

É requisito da existência do recurso a assinatura do advogado que o interpôs, assim, a irresignação recursal apresentada sem a assinatura do advogado é considerado recurso inexistente, não podendo ser conhecido por este Tribunal, sendo o recurso manifestamente inadmissível.

A jurisprudência já decidiu no sentido do exposto (grifei):

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DA PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. IMPROVIMENTO. A ausência de assinatura do procurador do recorrente na petição do recurso acarreta a sua inexistência. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AI 200903000401251, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Juiz José Lunardelli, DJ 16/11/2010)

Assinatura do advogado. A assinatura do advogado na petição de interposição e nas razões é requisito essencial do recurso de apelação. A falta de assinatura do advogado acarreta o não conhecimento do recurso, pois é ato inexistente (CPC 37 par. ún.) (RTJ 127/364). Neste sentido: STJ, 1ª Seç., EDcIEDivResp 15115-3 SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, v.u., j. 11.10.1994, DJU 31.10.1994, p. 29460; STJ 4ª T., AgRgAg 122402-PR, rel. Min. Barros Monteiro, j. 25.2.1997, v.u., DJU 12.5.1997, p. 18826" - (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery; Código de Processo Civil Comentado; 7ª edição; ed. RT; 2003; p.882)

Assim, não conheço da apelação de fls. 73/78

No mais, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz *a quo*, ao se manifestar relativamente à condenação em verba honorária, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices expurgados, além das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação relativamente à possibilidade de aplicação dos juros progressivos e moratórios nessa relação processual.

Verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do STJ:

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

Anoto que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS . EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO . PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "Os optantes pelo FGTS , nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço- FGTS , mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1110547 / PE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009)

E ainda:

Súmula nº 398/STJ: "A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada

do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas."

A autora comprovou ser optante do FGTS durante a vigência da Lei nº 5.107/66 (07/06/1967, 11/05/1970 e 15/07/1970), todavia, os respectivos contratos de trabalho foram rescindidos em 11/03/1970 e 12/05/1970 e 05/07/1973, havendo novas opções em 22/07/1979, 04/11/1980 e 14/05/1984.

Tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada somente em 17/11/2009 (fls. 02), a autora não logrou comprovar ser optante do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 14/25.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da causa, a ser corrigido desde o ajuizamento da ação.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, não conheço da apelação da autora, bem como rejeito a prescrição na forma arguida pela Caixa Econômica Federal, bem como dou provimento à apelação, na parte conhecida, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011059-14.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.011059-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : IZAIAS BORTOLO POLLET (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2010.60.00.000126-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União em face da decisão que concedeu a liminar em sede do mandado de segurança nº 0000126-24.2010.4.03.6000 para garantir ao impetrante o direito de continuar recebendo o auxílio-invalidez militar.

Em decisão monocrática neguei seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do CPC.

A União interpôs agravo legal.

Foi noticiado o óbito do militar Izaías Bortolo Pollet (fl. 237). Assim, considerando que o benefício de auxílio invalidez é devido *ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem*, com o óbito do beneficiário, cessou o pagamento do benefício.

Assim sendo, depreende-se a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento .

Comunique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00117 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015041-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : PAULO CEZAR NOTARIO
ADVOGADO : ANTONIO REZENDE FOGACA DE ALMEIDA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
INTERESSADO : MARCELINO DE JESUS e outros
: SINVAL LOPES DE OLIVEIRA
: LUIZ CARLOS RODRIGUES
: JOSE DONATO MASTRANDEA
ADVOGADO : ANTONIO REZENDE FOGACA DE ALMEIDA e outro
INTERESSADO : C E S MENEZES LTDA
No. ORIG. : 00008556020004036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada incidental objetivando a suspensão da venda através de concorrência pública de imóvel financiado com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, decorrente de execução extrajudicial pelo inadimplemento do contrato.

A inicial da presente medida cautelar foi indeferida, nos termos do art. 295, III, CPC e julgado extinto o processo, com amparo no art. 267, I, do mesmo Diploma Legal.

Em consulta ao "site" desta Corte constata-se que as apelações interposta pelos mutuários nas ações cautelar e ordinária nº 2000.61.10.000854-0 e nº 2000.61.10.000855-1, principais da presente medida, foram julgadas, sendo desprovida a pretensão de requerente.

Destarte, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto."

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV c.c. 808 III do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo interposto. Condeno a requerente ao pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), sujeitando-se a execução às disposições do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Int.

Após as formalidades legais arquivem os autos.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2010.03.00.037210-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO : LYRIAM SIMIONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : GERALDO GALLI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 01.00.00421-3 A Vr AMERICANA/SP

Decisão

Fls. 183/193:

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento por ausência de documento necessário, no caso, a procuração outorgada à advogada Lyriam Simioni, que subscreveu as razões recursais (fls. 178/179).

Consignei que "o substabelecimento de fl. 79 mostra-se insuficiente para demonstrar a regularidade da representação judicial nos autos, pois outorgado à *estagiária* Lyriam Somioni que, nesta qualidade, obviamente não possui habilitação para postular em juízo".

Contra esta decisão a parte agravante interpôs "agravo regimental", com pedido de reconsideração.

Afirma, em síntese, ser desnecessária a juntada de nova procuração para que a advogada que recebeu a outorga de poderes quando era estagiária possa atuar no feito.

Revedo a questão e tendo em conta o posicionamento favorável do STJ à tese da agravante, **reconsidero a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.**

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - VERIFICAÇÃO DE ERRO MATERIAL QUANTO À PREMISSE FÁTICA POSTA NOS AUTOS - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - CENTRUS - DISSOLUÇÃO PARCIAL - LEI N. 9.650/98 - RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES - LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95.

1. Esta Corte tem reafirmado que o estagiário constituído como procurador judicial que venha a obter o diploma de bacharel em Direito e o registro na OAB, no curso do processo, pode praticar todos os atos judiciais posteriores independentemente da outorga de novo mandato.

(...)

(EDcl no REsp 1035493/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 26/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL - PROCURAÇÃO OUTORGADA A ESTAGIÁRIO QUE PASSOU A ATUAR NO FEITO POSTERIORMENTE COMO ADVOGADO.

1. O instrumento de mandato, conferido a estagiário, possibilita a sua atuação como advogado no feito, após a sua graduação e inscrição nos quadros da OAB, sem que haja necessidade de que lhe seja outorgada nova procuração. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613.422/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2005, DJ 28/02/2005, p. 292)

Ante o exposto, **reconsidero a decisão proferida a fls. 178/179** de modo a viabilizar o seguimento do agravo de instrumento.

Publique-se.

Após, tornem-me conclusos os autos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00119 CAUTELAR INOMINADA Nº 0000778-41.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000778-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : ELIAS MAKARON NETO
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA
No. ORIG. : 00007784120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo requerente e pela Caixa Econômica Federal, em face da r. decisão de fls. 219/223 proferida por este Relator a qual **deferiu o pedido de liminar** para obstar a Caixa Econômica Federal de prosseguir com a execução extrajudicial do imóvel, objeto do contrato de mútuo habitacional, até o julgamento dos recursos interpostos na ação de conhecimento.

Aduz o requerente a existência de obscuridade no *decisum* quanto à suspensão da execução extrajudicial do imóvel até o julgamento dos recursos interpostos na ação de conhecimento. Pleiteia que a suspensão da execução extrajudicial perdure até deslinde final da demanda principal, no caso a liquidação de sentença e consequentemente o seu cumprimento (fls. 229/232).

A *Caixa Econômica Federal* pleiteia seja sanada a obscuridade em relação à possibilidade de execução do contrato após implementar os comandos contidos na sentença proferida na ação principal (fls. 233/234). Pleiteiam sejam os embargos de declaração recebidos e julgados procedentes.

DECIDO.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no julgado obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

A decisão de fls. 219/223 deferiu o pedido de liminar requerido para suspender a execução extrajudicial regulada pelo Decreto Lei nº. 70/66, iniciada pelas entidades financeiras, obstando-as de prosseguirem com a execução extrajudicial, até o trânsito em julgado da ação principal.

Foi o quanto bastou para a inteligível resolução do pleito formulado, não cabendo à *Caixa Econômica Federal* pretender que o Relator "normatize" o seu procedimento futuro. Também não é dado ao autor valer-se dos aclaratórios com ênfase infringente ainda mais que a decisão não ostenta qualquer dos vícios do art. 535 do CPC. Pelo exposto, **conheço dos presentes embargos de declaração e nego-lhes provimento.**
Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005688-14.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005688-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 221/715

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GERALDO ANGELO PASCHOALETTO
ADVOGADO : JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro
No. ORIG. : 00056881420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Geraldo Ângelo Paschoaletto em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 35.000,00 (fls. 02/27).

O MM. Juiz "a quo" julgou **parcialmente procedente** o pedido para determinar a restituição dos valores recolhidos no período anterior à Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal, corrigidos pela Selic. A ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls.67/69 e 89/90).

Apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido (fls. 100/119).

Com contrarrazões de apelação (fls. 125/133), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de "FUNRURAL".

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-

Assim, tendo em vista que os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação encontram-se prescritos, a r. sentença deve ser reformada no tocante à restituição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa, a ser corrigida desde o ajuizamento da ação.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação interposta pela União e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : FERNANDA LELIS RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EXCLUIDO : UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 1
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 2
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 3
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 4
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 5
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 6
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 7
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 8
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 9
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 10
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 11
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 12
: UNILEVER BRASIL LTDA - FILIAL 13
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00036199720104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança ajuizado em 19/2/2010 com o objetivo de garantir o direito líquido e certo da impetrante e de suas filiais de não se submeterem à majoração da alíquota decorrente da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, introduzido pela Lei nº 10.666/2003 e objeto de regulamentação pelo Decreto nº 6.957/2009, que atribuiu redação ao art. 202-A, do Decreto nº 3.048/99, apurando e recolhendo a contribuição RAT, sem a aplicação deste Fator. Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00.

A sentença de fls. 412/417, manteve na qualidade de impetrante tão somente a Unilever Brasil Ltda uma vez que as filiais não apresentaram instrumentos de mandato individualizados e julgou improcedente o pedido **denegando** a segurança.

Apelou a requerente arguindo, em síntese, a ilegalidade da metodologia do cálculo do FAP, reiterando os argumentos expostos em sua inicial. Requereu a reforma da sentença (fls. 424/457). Recurso respondido.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 503/513).

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o *Fator Acidentário de Prevenção* (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode **reduzir à metade, ou duplicar**, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de *sinistralidade*, vale dizer, de potencialidade de infortúnica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o **histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa** e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador.

O discurso legal é como segue:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

O texto legal concede "competência administrativa" ao Conselho Nacional de Previdência Social para aprovar a metodologia de cálculo do FAP em face do desempenho de cada empresa contribuinte do SAT, sendo que o Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 6.957/2009, regulamentou a novidade legal, *verbis*:

Art.202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinqüenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.

§1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o *caput*, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

.....
§4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

- para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II- para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e

III- para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e
b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados.

§8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.

Por primeiro, não verifico ilegalidade do FAP já que o mesmo encontra amparo não em decretos regulamentares, mas na própria lei.

Ainda, o decreto regulamentador não desbordou dos termos legais.

Também não me parece que a classificação da empresa frente ao FAP e a fixação do índice questionado violaram princípios de contraditório e ampla defesa, já que a mecânica que leva a fixação de um *quantum* de tributo (a contribuição ao SAT é tributo) não precisa ser previamente submetida ao contribuinte para a Administração Fiscal verificar se ele "aceita ou não" o valor encontrado.

Assim, nem mesmo a Lei nº 9.784/99 prestigia a alegação da empresa no sentido da invalidade do fator a ela atribuído, já que o caso não envolve o "poder sancionatório" do Estado que - ele sim, deve atender o artigo 2º dessa lei - mas sim o desempenho do poder tributante que, a teor do artigo 3º do CTN, não tem qualquer correspondência com a fixação de sanções por atos ilícitos.

De outro lado, a Lei nº 10.666/2003, artigo 10, não criou cobrança a maior de contribuição social sem benefício específico a ser custeado.

Criou, sim, um espaço de manejo de alíquotas para "premiar" contribuintes que consigam reduzir a infortúnica laboral.

Essa regra, na verdade, está conforme o artigo 1º da Constituição que impõe o valor social do trabalho como um dos pilares de nosso Estado.

Até o advento dessa lei, e da sua regulamentação, a tarifação da contribuição para custeio do SAT (artigo 22 do PCPS) era coletiva, variando apenas as alíquotas conforme o exercício da atividade do empregador. O artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 trouxe saudável novidade: a possibilidade de estabelecer a tarifação individual das empresas, flexibilizando o valor das alíquotas. Empregadores que tenham feito um bom trabalho nas melhorias dos postos de trabalho e apresentado menores índices de acidentalidade, podem ser aquinhoados com a diminuição da alíquota, ao mesmo tempo em que deve aumentar a cobrança daquelas empresas que tenham apresentado índices de acidentalidade superiores à média de seu setor econômico, revelando descaso para com um valor básico de nossa democracia: o prestígio do trabalho como valor social.

Na verdade essa medida não é inédita, pois a Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, em seu art. 4º, já dispunha que a empresa cujo índice de acidente de trabalho fosse superior à média do respectivo setor sujeitar-se-ia a uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8% para financiamento do respectivo seguro.

A diferenciação na verdade é um critério de justiça, pois nada ampara que continue a sinistralidade nas relações

laborais; no Brasil as estatísticas indicam que a cada duas horas ocorrem três mortes, e a cada minuto acontecem três acidentes, envolvendo os trabalhadores do mercado formal.

No ano de 2003, quando aprovado o FAP, a ausência de segurança nos ambientes de trabalho no Brasil gerou um custo de cerca de R\$ 32,8 bilhões para o país.

Não há que se falar, contudo, especificamente na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam.

Confira-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais da 5ª, 4ª e 3ª Regiões a respeito da matéria:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. HIPÓTESE DO ART. 515, PARÁGRAFO 3º DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO-RAT (SAT). FAP- FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO.

I. Não há que se falar em inadequação de via eleita para o pleito, tendo em vista que o pedido se fundamenta em declaração da ilegalidade e inconstitucionalidade de exigência do FAP- Fator Acidentário de Prevenção, questão que não demanda dilação probatória, podendo ser resolvida de plano.

II. O caso em tela permite a aplicação do disposto no art. 515 do Código de Processo Civil, uma vez que se encontram preenchidos os requisitos legais que autorizam o julgamento da lide, de imediato, pelo tribunal, na medida em que se examina matéria exclusivamente de direito, tendo o processo tramitado em todas as suas fases essenciais, possibilitando o julgamento da ação.

III. Afigura-se legítima a cobrança da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, atual RAT - Riscos Ambientais do Trabalho, por estar de acordo com o art. 195 da Constituição Federal, não havendo necessidade de nova lei complementar para a sua instituição.

IV. Com o advento da Lei nº 10.666/03 criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho.

V. O STF entendeu constitucional a regulamentação do SAT por regulamento do Poder Executivo (STF, RE nº RE 343.446, DJ 20.3.2003, rel. Min. Carlos Velloso), princípio também aplicável aos regulamentos do FAP - Fator Acidentário de Prevenção.

VI. A regulamentação do FAP segundo metodologia adotada pelo CNPS, expressamente previstas em lei, não demonstra violação à Constituição Federal.

VII. Apelação improvida.

(AC 00053699420104058100, TRF5 - Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, QUARTA TURMA, DJE - Data::20/01/2011 - Página::657)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO DESENVOLVIDO EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA. ENQUADRAMENTO CONFORME ATO DO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO.

1....

2. Constitucionalidade da contribuição ao SAT. Precedentes do e. STF, do e. STJ e deste Regional.

3. Para a apuração da alíquota da contribuição ao SAT deve-se levar em conta o grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa que possuir registro individualizado no CNPJ, afastando-se o critério do art. 26 do Decreto nº 2.173/97 e regulamentação superveniente.

4. Com o advento da Lei nº 10.666/03, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho. Assim, as empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução de suas alíquotas, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução dada pelo Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo, dentro de critérios de conveniência e oportunidade, isso para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho.

5. Dentro das prerrogativas que lhe são concedidas, é razoável tal regulamentação pelo Poder Executivo. Ela aplica-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento e, num segundo momento e de forma particularizada, permite ajuste, observado o cumprimento de certos requisitos. A parte autora não apresentou razões mínimas que infirmassem a legitimidade desse mecanismo de ajuste.

6. Assim, não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar de forma ilegítima.

7. Compensação nos termos da Lei 8.383/91 e aplicada a limitação percentual da Lei 9.129/95, isso até a vigência da MP 448/08.

(AC 200571000186031, Desembargadora Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 24/02/2010)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS.

A alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, do art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999, e das Resoluções nº 1.308 e 1.309/2009 do CNPS, é matéria imprópria a ser decidida em provimento liminar. De mais a mais, a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é reservada ao Plenário, ou ao Órgão Especial do Tribunal, não sendo oportuna a manifestação do órgão fracionário em sede de agravo de instrumento. A edição de lei em regular processo legislativo goza de presunção de constitucionalidade, o que impede, salvo inequívoca existência de iminente risco de lesão, seja reconhecida a sua inconstitucionalidade, em sede liminar, sem oitiva da parte contrária.

(AG 00021869520104040000, Desembargadora Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, 30/03/2010)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS.

1. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortúnica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador.

2. Não há que se falar, contudo, especificamente na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortúnica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam.

3. Apelo improvido.

(AMS nº 325.573/SP, 1ª Turma, Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, DJ: 11/03/2011, pág. 222) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

3. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

4. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

5. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

6. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

7. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

8. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas

conseqüências.

9. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

10. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

11. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

12. Agravo legal a que se nega provimento.

(AMS nº 325.146/SP, 1ª Turma, Des. Fed. Rel. JOSÉ LUNARDELLI, DJ: 25/03/2011, pág. 177)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

CONTRIBUIÇÕES AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ARTIGO 10 DA LEI Nº

10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/99.

RESOLUÇÃO Nº 1.308/09. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O FAP - Fator Acidentário de Prevenção - é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio das aposentadorias especiais e dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho.

IV - O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral.

V - A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

VI - A Lei nº 10.666/03 em seu art. 10 dispõe que a alíquota poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. Assim, não há de se falar em qualquer vício na sistemática adotada. Confirmam-se, neste sentido, os seguintes julgados (TRF 3 R - AI 395490 - 5ª Turma - Rel. André Nekatschalow - v.u. - DJF3 CJ1 26/07/10; TRF 3 R - AI 396883 - 5ª Turma - Rel. Ramza Tartuce - v.u. - DJF3 CJ1 26/07/10; TRF 3ª Região - AI 402190 - 2ª Turma - Rel. Henrique Herkenhoff - v.u. - DJF3 CJ1 15/07/10).

VII - Agravo improvido.

(AI nº 2010.03.00.004486-9, 2ª Turma, relª Juíza Convocada RENATA LOTUFO, DJF3 CJ1 DATA: 03/03/2011 PÁGINA: 393)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SAT. FAP. PREVISÃO NA LEI N. 10.666/2003 REGULAMENTADO PELO DECRETO N. 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE.

LEGALIDADE.

1. O Decreto nº 6.957/2009 regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista, infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador.

4. O Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo

violação ao art. 84, IV da CF.

5. A contribuição em tela é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso não afastam a decisão agravada e tão pouco demonstram a impossibilidade de julgamento do feito monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

7. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

(AI nº 2010.03.00.014065-2, 2ª Turma, rel. Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJ1 DATA:15/07/2010 PÁGINA: 326)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010). Nesse sentido, ainda, confira-se os seguintes julgados: AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

(AMS nº 2010.61.00.003509-4, 5ª Turma, relª Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJ1 DATA:01/02/2011 PÁGINA: 349)

A propósito, deve-se recordar que o STF, à unanimidade de seu plenário, no RE nº 343.466/SC, rel. o Min. Carlos Velloso, (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP.

Não verifico qualquer ofensa a dispositivos constitucionais, pelo contrário reitero que a legislação questionada segue no rumo do artigo 1º da Magna Carta.

Como se vê, a r. sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante - até mesmo pacífica - das três Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte, a quem incumbe apreciar o tema.

Os órgãos fracionários desta Casa examinaram à exaustão as arguições postas em desfavor da matéria deduzida nos autos, como se verifica das ementas já transcritas.

Dessa forma, a manutenção da sentença é imperativa.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006839-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006839-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROBERT JOSEPH DIDIO
ADVOGADO : ROSE CASSIA JACINTHO DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
No. ORIG. : 00068390620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 157/175. Indefiro o pedido. O pleito de autorização dos saques nas contas fundiárias do recorrente, no caso destes autos, implica em evidente pronunciamento acerca de questão controversa, o que acarretaria violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Int.

Após, tornem os autos conclusos, com urgência, para julgamento do recurso de apelação.

São Paulo, 02 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007388-16.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : WONG SHE DAH (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NORTON VILLAS BOAS e outro
INTERESSADO : IMPORTADORA E INCORPORADORA CIA LTDA massa falida
ADVOGADO : PEDRO SALES (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
EMBARGADO : decisão de fls.105/106
No. ORIG. : 00073881620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 105/106 que, de ofício, reconhece a incompetência da Justiça Federal frente a competência universal do Juízo de Falência, anula a sentença proferida, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nega seguimento ao

recurso, porquanto prejudicado.

Sustenta a parte autora, ora embargante, o litisconsórcio necessário da CEF, nos termos do artigo 47 do CPC e oferece prequestionamento para recursos futuros.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00092242420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 185/193) que julgou improcedente o pedido inicial formulado em Mandado de Segurança impetrado por CPM Braxi S/A em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, em que se requer seja garantido o direito ao ressarcimento/compensação de crédito tributário, referente ao ano-calendário 2004, com débitos vincendos, a ser exercido em regular processo administrativo, afastando-se a eventual alegação de prescrição.

A r. sentença denegou a ordem ao fundamento de que para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a repetição de valores pagos à Fazenda Nacional é de cinco anos.

A autora apelou, repisando as razões iniciais, sustentando que o prazo em tela é decenal.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 215.

Passo à análise.

O recurso é manifestamente improcedente.

No que toca ao prazo prescricional para a repetição, vinha adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

Trago a Ementa do referido julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de

proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. **O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.** Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se **válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273) - (grifei)

COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que AJUIZARAM AÇÕES antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

No caso dos autos, pretende a Impetrante o ressarcimento/compensação de crédito tributário, referente ao ano-calendário 2004, com débitos vincendos, a ser exercido em regular processo administrativo. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 26/04/2010, os fatos geradores anteriores a 27/04/2005 estão abrangidos pela prescrição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009434-75.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009434-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LARA AUED e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BUENO E JARDIM EMPREITEIROS ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO : SERGIO IRINEU BOVO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094347520104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de BUENO E JARDIM EMPREITEIROS ASSOCIADOS LTDA., objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia relativos à pensão por morte de José Edivan de Jesus Bispo, decorrente de acidente de trabalho, NB 1283817109 (DIB 08.11.2002), além das vincendas até a cessação do benefício.

Regularmente citado, o réu ofereceu contestação às fls. 126/130, aduzindo preliminar de falta de interesse de agir, no mérito, sustenta a inexistência de responsabilidade de indenizar, ao fundamento de que não houve negligência da empresa quanto à observância das normas de segurança do trabalho. Subsidiariamente, alega a culpa concorrente da vítima no acidente.

Réplica do INSS às fls. 138/145.

As partes dispensaram a produção de outras provas e a tentativa de conciliação restou infrutífera. Sobreveio a r. sentença de fls. 182/185 pela qual a i. magistrada *a quo* declarou, de ofício, a prescrição da pretensão autoral e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Em suas razões de recurso de fls. 187/197, o INSS sustenta a imprescritibilidade do ressarcimento ao Erário, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal. Subsidiariamente, aduz que o prazo prescricional aplicável à espécie seria o quinquenal (Decreto 20.910/32), e requer seja declarada a prescrição da pretensão autoral apenas quanto às prestações vencidas antes do quinquênio antecedente ao ajuizamento do feito. Por conseguinte, pugna pelo julgamento do feito, aplicando-se o preceito contido no §3º do art. 515 do CPC, por analogia, à hipótese.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial. DECIDO.

A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não.

Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja natureza é nitidamente civil.

Também por este motivo - pela natureza civilista do direito buscado em juízo - incabível a pretensão de aplicar-se à espécie o prazo prescricional de cinco anos previsto na legislação previdenciária.

Conclui-se, portanto, que, nos termos do art. 206, §3º, V, do Código Civil, o lustro prescricional incidente na hipótese dos autos é de três anos.

Tendo sido o benefício acidentário concedido em novembro de 2005 e o presente feito ajuizado somente em julho de 2010, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"INSS. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO NÃO OBSERVADAS. ART. 20 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. 1- Não se aplica a regra de imprescritibilidade, prevista no art. 37, §5º, da Lei Maior, quando o caso não se refere a pedido de ressarcimento em face de agentes públicos, em razão de ilícitos por eles praticados. A imprescritibilidade é exceção e não pode ser interpretada de forma ampliativa, para abarcar hipóteses não previstas expressamente pela norma. 2- No caso o INSS ajuizou ação contra empresa, para obter ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. Alega que a pessoa jurídica ré teria desobedecido as normas de segurança do trabalho, o que deu ensejo ao acidente que vitimou o segurado da Previdência Social. Entretanto, não foi observado o prazo prescricional de três anos, previsto no art. 206, §3º, V, do Código Civil, pois a demanda é de ressarcimento, fundada nos artigos 186 e 927 do CC, e art. 120 da Lei 8.213. 3. A sentença resolveu adequadamente a questão, ao assinalar que "o prazo de 3 (três) anos estipulado pelo art. 206 do Código Civil refere-se à prescrição do próprio fundo de direito". 4. Reforma-se a sentença apenas no que tange à condenação do INSS nas custas processuais, tendo em vista a isenção legal. 5. Remessa e apelo parcialmente providos."

(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200850010115712, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, E-DJF2R 18.08.2010, p. 296);

"ADMINISTRATIVO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA DE COBRANÇA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. RESPONSABILIDADE DA RÉ. NEGLIGÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. INEXISTENTE SITUAÇÃO DO ART.37,§5º,CF . PRAZO. ART.206, §3º CÓDIGO CIVIL. -Trata-se de ação regressiva de cobrança proposta pelo INSS, objetivando o ressarcimento de todos os gastos com o benefício, sustenta a parte -Autora que, no dia 14/06/2002, ocorreu um acidente de trabalho, vitimando fatalmente o Sr. RONNI DA SILVA RODRIGUES. Em função disso o INSS para, à dependente do falecido segurado, o benefício mensal de pensão por morte acidentária, defendendo a responsabilidade da empresa-ré, nos termos dos arts 186 e 927 do CC e dos arts.120 e 121 da Lei nº 8213/91, por não observar as normas de segurança e medicina do trabalho. Alega que o empregado acidentado não foi treinado e orientado adequadamente para o desempenho da tarefa, bem com as empresas não adotaram as medidas necessárias para neutralizar as condições inseguros de trabalhos, violando diversas normas regulamentadoras. -Reconhecendo a prescrição, foi o feito julgado extinto nos termos do art.269, IV do CPC. -A irrisignação merece prosperar parcialmente. -Destarte, a uma, não se cuida de situação delineada no âmbito do § 5º, do artigo 37, do Texto Básico, porquanto este pressupõe a ocorrência de que o causador do dano, ostente a qualidade de agente, servidor, ou não, o que indica a necessidade de prévio vínculo daquele com o Poder Público, e que, em função desta situação, venha a gerar o ressarcimento reclamado, o que se inconfigura na hipótese; a duas, que a regra do artigo 205, do Código Civil, impõe a inexistência de prazo legal menor, e no caso existe o do artigo 206, § 3º, V, do mesmo Diploma Legislativo; a três, que a aplicação da regra do artigo 1º, do Decreto 20910/32, em relação apenas às parcelas que se vencerem no lustro que antecedeu ao ajuizamento da ação, não se coaduna com o pedido principal "ressarcimento, de uma só vez, de todos os gastos já efetuados co o benefício acidentário já concedido (NB 1225569947 - pensão por morte por acidente de trabalho) desde o primeiro pagamento pelo

INSS até a liquidação da sentença;" , a inautorizar o reconhecimento, in casu, do trato sucessivo acenado; e por derradeiro, quanto à condenação em custas, esta é indevida forte no artigo 8º, § 1º Lei 8.620/93, devendo ser reduzida a verba honorária para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). -Remessa Necessária e recurso parcialmente providos."

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200850010104120, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, E-DJF2R 20.05.2010, pp. 305/306);

"DIREITO CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS. RESSARCIMENTO DE DANO. ACIDENTE DE TRABALHO. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. ARTIGO 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. TERMO A QUO. DESEMBOLSO. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. CONFIGURAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. NÃO-CABIMENTO. 1. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". 2. A ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária. Precedentes do E. STJ. 3. O sistema previdenciário é securitário e contributivo, daí porque os valores que o INSS pressegue não são produto de tributo, mas de contribuições vertidas à seguridade social, pelo que, em sentido estrito, não se trata de erário, aplicando-se, quanto à prescrição, o art. 206, §3º, V, do Código Civil, e não o Decreto nº 20.910/1932. Precedentes desta Turma. 4. "O pressuposto lógico do direito de regresso é a satisfação do pagamento da condenação ao terceiro, autor da ação de indenização proposta contra o segurado. Não há que se falar em ação regressiva de cobrança sem a ocorrência efetiva e concreta de um dano patrimonial". No caso, não operada a prescrição, pois não transcorreram três anos entre o desembolso pela autarquia e a propositura da ação. 5. Comprovado nos autos que a conduta negligente do empregador ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, faz jus a autarquia previdenciária ao ressarcimento dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 6. Indevida a constituição de capital no caso dos autos, nos termos do artigo 475-Q do CPC, pois o dispositivo invocado não se destina a qualquer obrigação, mas apenas para o cumprimento de obrigação alimentar. Dessa forma, seu deferimento no caso dos autos desvirtuaria a finalidade do instituto. Precedentes desta Corte."

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 00085800720084047000, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, D.E. 17.09.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010976-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010976-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA PAVAO RUFATO e outros
: OSVALDO RUFATO
: MARIA APARECIDA LOPES RUFATO
: JOSE RUFATO NETO
: APARECIDA NAIR MIRANDA RUFATO
: RICARDO RUFATO
: CLAUDINA BATISTA RUFATO
: LAURINDO APARECIDO RUFATO
: ELIDIA CONCEICAO CARDOSO RUFATO
: ARGEMIRO IRINEU RUFATO
: MARIA DE LOURDES MARTINS RUFATO
: ANTONIO DAIR RUFATO
: NILCEA DE FREITAS RUFATO
: MARIA MAGDALENA RUFATO

: ANGELO RUFATO FILHO
: SIZUKO TANAKA RUFATO
: APARECIDA SONIA RUFATO PEREIRA
: CARLOS ROBERTO PEREIRA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO FRANCO e outro
SUCEDIDO : ANGELO RUFATO
APELADO : CESP CIA ENERGETICA DE SAO PAULO
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00109763120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação cível, distribuída para a minha relatoria, em 10 de janeiro p.p., na qual os embargantes se insurgem tão somente com relação à verba honorária fixada na sentença de parcial procedência (fls. 251/252). Por meio da petição de fls. 302/304, diz a CESP que iniciada a execução da ação de desapropriação ofertou como garantia do Juízo os seguintes imóveis: **(a)** ex-escritório, localizado na rua 4, nº. 1252, na cidade de Rio Claro/SP, matrícula 8.645, avaliado em R\$ 750.000,00 e, **(b)** refeitório da integração, localizado na alameda Rio de Janeiro, nº. 473, na cidade de Ilha Solteira/SP, matrícula nº. 14.207, avaliado em R\$ 973.647,98, os quais foram aceitos pelo Juízo, recaindo sobre eles a constrição, conforme termo de fls. 779. A r. sentença de 1ª instância que julgou parcialmente procedentes os embargos, apontou como devido o valor de R\$ 359.876,98, base de junho/2011. Houve sucumbência recíproca.

Aduz a embargante - CESP - naquela peça que foi procurada pela Prefeitura do Município de Rio Claro/SP "*para aquisição do imóvel naquele Município visando a construção de uma creche no local, e estando essas tratativas em estado avançado, em razão da urgência, uma vez que há uma enorme carência de creches naquele município*", e por isso pede a **substituição dos imóveis** dados como garantia de execução por **dinheiro**. Para esse desiderato traz aos autos cópia do *comprovante do depósito* efetuado no valor de R\$ 373.649,39, base fevereiro/2012, guia de fl. 305, esclarecendo que o valor corresponde ao valor da condenação atualizado de acordo com a Tabela de Cálculos da Justiça Federal.

Assim, determino a manifestação dos adversos acerca do pedido de substituição, a ser feita conclusivamente em até 10 dias.

Após, cls. com urgência.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016811-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUIZ HENRIQUE LOPES FERREIRA e outro
: KATIA MARIA RIBEIRO
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00168119720104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **LUIZ HENRIQUE LOPES FERREIRA e outro**, inconformados com a sentença que, nos autos da demanda de anulação de ato jurídico referente a contrato de financiamento imobiliário,

aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da carência da ação. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios à ré, fixados estes em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, que somente serão cobrados na forma da lei nº 1.060/50 (fls. 268/269).

Irresignada apelou a parte autora sustentando que a CEF consolidou a propriedade em seu nome, de forma irregular, eis que não obedeceu o devido processo legal, conforme os ditames da Lei nº 9.514/97 e Decreto-lei nº 70/66; que a ausência de notificação pessoal dos mutuários acerca do início do procedimento de execução extrajudicial, visando-lhes proporcionar a oportunidade de purgar a mora, é suficiente para determinar a nulidade do procedimento, e que devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor (fls. 272/299).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, diga-se que a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial deve ser analisada, pois, se acolhida, ocasionará a nulidade de todos os atos constitutivos emanados da referida execução.

Cumpra assim, observar o disposto no § 3º, do art. 515 do Código de Processo Civil, que, em casos como o dos presentes autos, permite ao tribunal adentrar o mérito da causa, desde que o feito esteja maduro para julgamento.

No mais, trata-se de ação com o escopo de cancelar os efeitos do procedimento extrajudicial levado a termo pela Caixa Econômica Federal em relação ao imóvel que fora objeto de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário.

Como dito, o contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo (destaquei):

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE IMÓVEL. IMPONTUALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO NÃO VIOLADO. 1. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações, conforme confessado pelos agravantes, acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 2. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. 3. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. 4. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 201103000156664, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/08/2011)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. 1 - O imóvel financiado submetido a alienação fiduciária em garantia, remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que

se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. 2 - O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal. 3 - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. 4 - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imp Revisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. 5 - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. 6 - Agravo legal desprovido.

(AC 200961040036850, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 08/07/2011)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLEMENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

1. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, devem estar discriminadas na inicial as obrigações que se pretende controverter, quantificando-se o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

2. Os valores incontroversos devem continuar sendo pagos no tempo e modo contratados e a exigibilidade do valor controvertido somente será suspensa mediante depósito correspondente, dispensável pelo juiz somente no caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor. Lei nº 10.931/2004, art. 50, §§ 1º e 2º.

3. Não há nos autos elementos que comprovem o descumprimento das cláusulas estabelecidas no contrato firmado pelas partes e a cobrança de valores abusivos nas prestações.

4. Inexiste risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos agravantes, já que, se procedente a ação, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente, ou mesmo utilizá-los para pagamento do saldo devedor; ou, ainda, se já consolidada a propriedade em favor do credor fiduciário, poderão requerer indenização por perdas e danos.

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A RÉ DE PROMOVER A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Agravo de instrumento tirado de decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada que tinha por escopo suspender os efeitos do procedimento executivo extrajudicial relativo ao imóvel objeto de contrato de mútuo com alienação fiduciária em garantia e demais atos constritivos. 2. O contrato em questão foi firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, de forma que deve seguir as determinações contratuais de acordo com a legislação competente. Assim, em caso de mora a propriedade do imóvel objeto do contrato passa à CEF, sem nenhuma ilegalidade nisso. 3. Ademais, a agravante somente ajuizou a ação ordinária quase um ano depois da consolidação da propriedade em favor da CEF, restando evidente a o desprezo a todas as oportunidades anteriores de discutir com honestidade de propósitos a avença. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 201003000248633, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, "CAPUT", DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA- LEI Nº 9.514/97 - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - AGRAVO IMPROVIDO. I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que

na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária. III - Diante da especificidade do contrato em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular. IV - Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. V - Conforme se verifica no registro de matrícula do imóvel, a agravante foi devidamente intimada para purgação da mora, todavia, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária. VI - Registre-se que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel. VII - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal. VIII - Agravo improvido.

(AI 20110300074751, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 07/07/2011)

Ressalto *in casu*, que a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade em 20/01/2010, constante da matrícula do imóvel registrada no 9º Cartório de Registro e Imóveis.

No mais, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS.

AGRAVO IMPROVIDO. I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confiaram-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confiaram-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE defesa DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. IV - Agravo improvido. (AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida."

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora, ora apelantes.

No mais, os autores alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Destaco ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fê ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Diante da consolidação da propriedade do bem em nome da fiduciária Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelada, em 20.01.2010, com registro, conforme averbação 04/197.067, feita na matrícula 197.067, resta prejudicada a análise desse item, porquanto referente à discussão da revisão do contrato de financiamento e não à execução extrajudicial.

Como se vê, os órgãos fracionários desta Casa examinaram à exaustão as arguições postas em desfavor da matéria deduzida nos autos, como se verifica das ementas já transcritas.

Conforme o exposto, dou provimento à apelação para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e, com base no art. 515 , § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido inicial.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017546-33.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017546-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : NOEMI ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00175463320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando à aplicação da taxa progressiva de juros sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS pertencente à autora. À causa foi atribuído o valor de R\$ 40.851,00 (fls. 02/23).

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido para determinar a aplicação da taxa progressiva de juros, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, acrescida de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, contados da citação. A ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da condenação (fls. 89/93).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros ante a ausência de prova do não recebimento, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 95/102).

Sem contrarrazões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Decido.

Inicialmente, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices expurgados, às multas e à antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação relativamente à possibilidade de aplicação dos juros progressivos e moratórios nessa relação processual.

Verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do STJ:

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

Anoto que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS . EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO . PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "Os optantes pelo FGTS , nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço- FGTS , mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1110547 / PE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009)

E ainda:

Súmula nº 398/STJ: "A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas."

A autora comprovou a opção pelo regime do FGTS em 05/11/1981, 02/05/1984, 1º/04/1987 e 1º/02/1989, assim encontram-se prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação.

No tocante ao período remanescente, a autora não logrou comprovar ser optante do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 30/38.

Consequentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa. Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, rejeito a prescrição na forma arguida pela Caixa Econômica Federal, bem como dou provimento à apelação, na parte conhecida, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021719-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00217190320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em 27/10/2010 objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença ou acidente, salário maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer o reconhecimento do direito de crédito da impetrante, atualizado pela SELIC, decorrente dos recolhimentos já realizados e que porventura tenha que vir a fazer em razão da indevida cobrança da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas nos títulos supramencionados. Atribuiu à causa o valor de R\$ 205.190,83 - fl.34.

A r. sentença de fls. 101/107 **denegou** a segurança.

Em apelação, sustenta-se o desacerto da r. decisão recorrida, insistindo a demandante no cabimento da tese veiculada na sua petição inicial (fls. 114/135). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo parcial provimento do recurso da impetrante (fls. 172/174).

É o relatório.

Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente**, sobre **salário maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias**.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador'*.

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide **"sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título"**, aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

Conforme entendia este relator a mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado, de modo que a verba haveria de sofrer imposição pela contribuição patronal, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Sempre pensei que o empregador paga esses quinze dias *ex lege*, não como indenização, pois para isso seria necessário se reconhecer de parte do empregador a causalidade de um ilícito. Também não paga esse valor como verba previdenciária, já que as prestações previdenciárias são originariamente pagas pelo Estado, sendo adimplidas *através do empregador*, com reembolso ou compensação, apenas quando a lei prevê.

Contudo, o *entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça*; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-

incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o terço constitucional de férias.**

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.

(AI-AgR 710361, CÁRMEN LÚCIA, STF)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR 603537, EROS GRAU, STF)

O mesmo ocorre no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a

inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(ADRESP 200802153921, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/07/2010)

O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias** não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.

De outro lado, inafastável o caráter remuneratório do **salário maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual nesse particular aceitamos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO - MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.

2. O salário - maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

O pagamento de **férias** é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos **quinze primeiros dias de afastamento por auxílio doença ou acidente e sobre o adicional de um terço (1/3) das férias**.

Por fim, não se há como conhecer do pedido da impetrante para se reconhecer seu direito de crédito, atualizado pela SELIC, decorrente dos recolhimentos já realizados e, que porventura venha a realizar, em razão da indevida

cobrança da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas nos títulos supramencionados, uma vez que não formulado por ela pedido certo e determinado como exige o artigo 286, do Código de Processo Civil.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **conheço em parte do apelo e, na parte conhecida dou-lhe parcial provimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005259-32.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : REYNALDO BRUNIERA OLIVEIRA e outros
: GUILHERME GOULART OLIVEIRA
: LUCIANA GOULART KAIRALLA
: HENRIQUE GOULART OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052593220104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca dos Embargos de Declaração da autora, às fls. 849/851.
Diga a autora sobre os Embargos de Declaração opostos pela União às fls. 852/859v.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005424-79.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE MAURICIO BALDO e outro
: DULCINEIA SONCINI BALDO
ADVOGADO : ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00054247920104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diga a autora sobre os embargos de declaração de fls. 298/301 opostos pela União. Manifeste-se a União acerca dos embargos de declaração da autora, de fls. 302/303v.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005473-23.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EDUARDO SAMPAIO MOREIRA PIEGAS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ DE SAMPAIO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00054732320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre os Embargos de Declaração opostos pela União às fls. 565/568.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005492-29.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005492-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE CARLOS RASSI e outros
: ADIB RASSI JUNIOR
: WILLIAM RASSI
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054922920104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação parcial de tutela, intentada por JOSÉ CARLOS RASSI e outros em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a declaração de inexistência de obrigação jurídico tributária entre as partes, para fins de desobrigá-los a suportar as contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização da produção rural dos autores, previstas no art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91, desobrigando inclusive os adquirentes de seus produtos de realizar a retenção de valor, bem como, o reconhecimento do direito à devolução ou à compensação do indébito dos últimos 10 (dez) anos, acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, com qualquer outro tributo ou contribuição administrado pela Receita Federal do Brasil.

A União Federal contesta a demanda. Alega, preliminarmente, que o prazo de repetição de indébito é de cinco anos conforme a LC nº 118/05. No mérito, argumenta que o empregador rural, seja pessoa física ou jurídica, não contribui sobre a folha de salários de seus empregados para a Seguridade Social, entretanto, essa contribuição foi substituída pela incidência sobre a receita bruta da comercialização de sua produção rural. Assim, defende a constitucionalidade das contribuições incidentes sobre a receita bruta da comercialização da produção rural determinada pelo art. 25, I, da Lei nº 8.212/91, mesmo após a edição do EC nº 20/98 e por força da Lei nº 10.256/01. Aduz que só poderia reclamar a diferença entre o que foi pago e o que seria devido pela redação original da Lei nº 8.212/91, asseverando que nos termos da Súmula 456/STF, durante o período de regência das Leis 8.540/92 e 9.528/97, ante sua inconstitucionalidade e consequente nulidade, ocorre a repristinação constitucional da redação original da Lei nº 8.212/91, que remonta à tributação desses contribuintes sobre a folha de salários, porém, esse período está fulminado pela prescrição (fls.1068/1070-vº).

Sobreveio sentença **que declarou os autores carecedores de ação**, por ausência de interesse de agir, no pedido de restituição de indébito, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para declarar a inconstitucionalidade do art.25, I e II, da Lei nº 8.212/91, apenas com relação aos fatos geradores ocorridos até o dia 08.01.01, bem como, para declarar que os autores não fazem jus a impedirem a retenção e recolhimento da mencionada contribuição por parte das empresas que adquirem sua produção rural, e, **julgou improcedente o pedido** de restituição dos valores que foram retidos e recolhidos pelos adquirentes das produções rurais dos autores José Carlos Rassi e Adib Rassi Júnior. Condenou a União a restituir ao autor William Rassi os valores que foram retidos e recolhidos pelos adquirentes de sua produção rural, a título da contribuição prevista no art.25, I e II, da Lei nº 8.212/91 entre 31.01.01 a 08.10.01, com incidência da taxa SELIC e 1% para o mês em que realizado o pagamento. O crédito poderá ser satisfeito por ofício requisitório ou por meio de compensação após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do art.170-A do CTN. Custas "ex lege". Condenação dos autores José Carlos Rassi e Adib Rassi Júnior ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Já em relação ao autor William Rassi, em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios ficam compensados entre si, em idêntica proporção. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora. Requer o reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança das contribuições previdenciárias, denominadas FUNRURAL, em razão da violação aos artigos 195, §4º, §8º, 150, II e 154, I da CF e art.97 do CTN, uma vez que as expressões "receita", "faturamento" e "resultado da comercialização da produção" são figuras distintas, conforme entendimento do STF quando do julgamento do RE nº 363.852/MG, de modo que mesmo após a edição da EC nº 20/98 e da Lei nº 10.2546/01 a contribuição do FUNRURAL restou constitucionalizada, além de que os outros fundamentos do acórdão no RE nº 363.852/MG como violação à isonomia e utilização de base de cálculo reservada também não foram superados pela nova legislação. Assevera que a Lei nº 10.256/01 não previu a base de cálculo ou a alíquota do tributo, nem mesmo repetiu as já existentes que ainda permanecem regulados nos incisos I e II da Lei nº 9.528/97, considerada inconstitucional, afrontando o art.150, I da CF e art.97 do CTN. Argumenta, também, que em razão da impossibilidade de constitucionalidade superveniente de lei, conforme entendimento do STF no RE nº 363.852/MG, a EC nº 20/98 não teve o condão de convalidar a Lei nº 9.528/97.

Com contrarrazões às fls.1122/1124.

A União Federal interpõe recurso de apelação. Alega que o prazo de repetição de indébito é de cinco anos, tendo em vista a data do ajuizamento da ação na vigência da LC nº 118/05. Requer a improcedência dos pedidos formulados, asseverando que nos termos da Súmula 456/STF, durante o período de regência das Leis 8.540/92 e 9.528/97, ante sua inconstitucionalidade e consequente nulidade, ocorre a repristinação constitucional da redação original da Lei nº 8.212/91, que remonta à tributação desses contribuintes sobre a folha de salários, ou ao menos, que se devolva apenas eventual diferença entre o que foi pago e o que seria devido nos termos da legislação anterior a que foi reconhecida inconstitucional.

Recurso contrarrazoado às fls.1128/1133.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da incidência da contribuição previdenciária sobre a produção rural - "FUNRURAL"

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise. Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Art. 30. (...)

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

Cumprindo ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue: **RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de

faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL.

PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido. (TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)

Por derradeiro, faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.

Assim, observada a anterioridade nonagesimal, a contribuição prevista na Lei nº 10.256, publicada em 09/07/2001, é exigível a partir de 08.10.2001, sendo que eventuais recolhimentos anteriores a esta data deverão ser restituídos ao contribuinte, desde que não atingidos pela prescrição.

Do prazo prescricional para compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação

Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional).

Faço menção ao precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05.10.2005, DJU 17.02.2006, p. 277), inclusive quanto à aplicabilidade do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005:

Nesse contexto, com a devida vênia daqueles que adotam posicionamento contrário, acompanho a atual posição firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, para os créditos anteriores, inclusive àqueles com ação em curso, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos, não importando a origem do recolhimento indevido.

Trata-se de regra de direito intertemporal pacificada na doutrina e na jurisprudência. A interpretação retroativa das normas tributárias dada pelo legislador por meio do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 não se mostra legítima, uma vez que altera as regras relativas à extinção do crédito oriundo do lançamento por homologação, em flagrante ofensa aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

E o Superior Tribunal de Justiça, na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p.170, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento no sentido de que, reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, deverá ser considerada válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação

retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566621 / RS, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011)

Assim, se a ação foi ajuizada a partir de 09.06.2005, o prazo prescricional para repetição ou compensação do indébito tributário será quinquenal, qualquer que seja a data do fato gerador do tributo indevidamente recolhido. Nos demais casos, dever-se-á aplicar o prazo prescricional quinquenal, porém, a ser contado a partir da homologação expressa ou tácita do lançamento, conforme já explicitado (tese dos "cinco mais cinco").

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 08.06.2010, devendo, portanto, aplicar-se o prazo prescricional quinquenal conforme acima expendido. Dessa forma, reconheço que os recolhimentos indevidamente realizados em data anterior a 08.06.2005 foram alcançados pela prescrição.

Verifica-se, no caso dos autos, que os tributos recolhidos no período em que inexigíveis estão prescritos, não havendo se falar em repetição ou compensação.

Conclusão

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, e **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela União Federal e à remessa necessária, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos acima expendidos. Condene os autores nas custas e honorários, estes últimos fixados no valor atualizado de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005658-61.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005658-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : REGINA ISABEL GALVAO TEIXEIRA
ADVOGADO : JOÃO MARCELO COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056586120104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a embargante acerca dos embargos de declaração de fls. 524/527, opostos pela União.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005747-84.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JAIRO MONACO PRUDENTE CORREA
ADVOGADO : ULISSES GIVAGO PEREIRA ZANCHETTA e outro
No. ORIG. : 00057478420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Romeu Barnabé da Silva e outro em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 423.450,86 (fls. 02/10 e 75/76). O MM. Juiz 'a quo' julgou **procedente** o pedido para determinar a restituição dos valores recolhidos no período de 08/06/2000 a 10/10/2001, corrigidos pelos critérios aplicados à caderneta de poupança. A União foi condenada a pagar verba honorária fixada em R\$ 3.000,00 (fls. 91/112). Apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido (fls. 115/116).

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo para que seja determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 131/142).

Com contrarrazões de apelação (fls. 119/130 e 145/147), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que,

para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

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

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, a se corrigida a partir desta data.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação interposta pela União e à remessa oficial, bem como nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00136 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005814-49.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : ENRIQUE PEREIRA
ADVOGADO : KATIA ELAINE GALASSI BADRAN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00058144920104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Enrique Pereira em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 39.099,03 (fls. 02/20 e 133/134).

O MM. Juiz 'a quo' julgou **procedente** o pedido para determinar a restituição dos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001, oportunidade em que condenou a União a pagar verba honorária fixada em R\$ 3.000,00. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição (fls. 166/183).

Os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 09/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei

supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

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

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação, devendo ser reformada a r. sentença no tocante à restituição dos valores recolhidos antes da vigência da Lei nº 10.256/2001.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à remessa oficial**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003041-28.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003041-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RESOLVE SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030412820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Ação de Rito Ordinário intentada por RESOLVE SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL em que se objetiva a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/03 e do artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 6.957/09

instituidores do FAP - Fator Acidentário de Prevenção e a suspensão da exigibilidade da exação, buscando, ainda, a restituição dos valores indevidamente recolhidos ou a compensação com outras contribuições devidas à seguridade social.

A antecipação de tutela foi deferida às fls.105/107.

A União Federal interpôs Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela às fls.114/132, que resultou provido (fls.154/160).

A União Federal contestou a demanda. Defende a constitucionalidade do disposto no art.10 da Lei nº 10.666/03, que instituiu a metodologia do Fator Acidentário de Previsão - FAP às fls.133/151.

Sobreveio sentença, **julgou parcialmente procedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência da relação jurídica tributária no que tange ao recolhimento da contribuição incidente sobre acidente do trabalho - SAT, conforme as alterações constantes do artigo 10 da Lei nº 10.666/03 e artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99 e Resoluções 1.308 e 1.309 do CNPS, mantendo-se o recolhimento da contribuição em comento segundo alíquotas estabelecidas pela legislação anterior, com condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, uma vez que sucumbiu em maior parte. Custas "ex lege". Sentença submetida ao reexame necessário.

A União Federal apela. Busca a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a constitucionalidade do art.10 da Lei nº 10.666/03, mantendo a exigibilidade das contribuições ao SAT com aplicação do multiplicador FAP. Com contrarrazões às fls.193/217, subiram os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, não vislumbro fundamentos aptos para retificar meu entendimento quanto à questão já analisada no Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.017728-6, com cópia da decisão trasladada para os presentes autos de fls. 154/160, razão pela qual ratifico seus fundamentos:

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas

diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR. 1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP. 2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na

executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico. 4. Agravo a que se nega provimento" (AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88. 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). 11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010. 12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido" (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação** e à remessa necessária, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos acima expendidos. Custas pela parte autora. Inverto a sucumbência. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007381-09.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007381-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
APELADO : ELCIO DE SOUZA
No. ORIG. : 00073810920104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fl. 37, do Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas/SP, que julgou extinta a ação executiva, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, incisos IV, do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 42/46), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que seria necessária sua intimação pessoal para a extinção do feito com base no inciso III, do art. 267, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 29), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

Pela análise dos autos, entretanto, verifica-se que a necessária intimação pessoal não foi determinada, devendo, por essa razão ser reformada a r. sentença extintiva, a fim de se intimar pessoalmente a Caixa Econômica Federal - CEF a promover os atos necessários ao regular andamento do feito.

Insta observar que a realização da intimação da autora não depende de provocação da parte adversa, mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.

2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(AGRESP 1154095, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 20/09/2010); "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC.

1. *O abandono de causa é impresumível, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC).*

2. *Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda - mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória.*

3. *O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo.*

4. *Recurso Especial provido.*"

(RESP 513837, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 31/08/2009).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformas a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, dê-se baixa.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004616-62.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004616-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OSVALDO MACHADO DA SILVEIRA
ADVOGADO : DANIEL BOSO BRIDA e outro
No. ORIG. : 00046166220104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Osvaldo Machado da Silveira em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 02/27).

Justiça gratuita concedida a fl. 46.

O MM. Juiz 'a quo' julgou **parcialmente procedente** o pedido para determinar a restituição dos valores recolhidos no período anterior à Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal, corrigidos pela Selic. A ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em R\$ 500,00 (fls. 78/83).

Apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido e a inversão do ônus da sucumbência (fls. 86/98).

Com contrarrazões de apelação (fls. 101/108), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 09/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

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

Assim, tendo em vista que os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação encontram-se prescritos, a r. sentença deve ser reformada no tocante à restituição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa, a se corrigida desde o ajuizamento da ação.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação interposta pela União e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001416-38.2010.4.03.6109/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FISCHER IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE ALMEIDA TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00014163820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por FISCHER INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA - 8ª RF em que se objetiva a declaração de ilegalidade da aplicação do FAP às alíquotas do RAT, seja em virtude da inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/03, seja pela discricionariedade do ato praticado pela Administração Pública, ao não divulgar os dados imprescindíveis para o cálculo do FAP, restaurando-se, conseqüentemente, a aplicabilidade do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91.

O pedido liminar foi indeferido às fls.48/49-vº.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, alegando que não detém competência legal para modificar a metodologia de cálculo do índice FAP contra a qual se insurge a impetrante, portanto, não tem legitimidade passiva "ad causam", e assevera, também, da inadequação da via eleita, não sendo cabível o mandado de segurança contra ato o qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo. Defende a legalidade da metodologia de cálculo do índice FAP às fls.77/97.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda, entendendo despendendo a sua participação nos autos às fls.107/109.

Sobreveio sentença que **denegou a segurança**. Custas pelo impetrante. Sem condenação a honorários advocatícios.

A impetrante apela. Sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade dos critérios para a aplicação da alíquota do fator acidentário de prevenção (FAP), com violação do disposto no art. 150, I da CF, requerendo o reconhecimento de indevida majoração da contribuição do FAP.

Com contrarrazões às fls. 164/191.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação às fls.197/184.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua

jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento" (AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus

trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido" (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante ao exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010390-64.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010390-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: BIEFFE IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ DE CAPACETES LTDA
ADVOGADO	: NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00103906420104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **11/11/2010** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o **aviso prévio indenizado**, inclusive o 13º salário proporcional ao mesmo pela empresa. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos desde a entrada em vigor do Decreto nº 6.727/2009.

A r. sentença de fls. 80/82, concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre **aviso prévio indenizado** e do décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio. Autorizou a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos a partir da edição do decreto 6727/09, com outras contribuições previdenciárias, observado o disposto no art. 89 da Lei nº 8212/91, após o trânsito em julgado, (art. 170-A, do Código Tributário Nacional). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para que se reconheça seu direito de poder compensar os valores tidos a seu favor com quaisquer tributos administrados pela União (89/104).

Apelou a União requerendo a reforma da sentença que reconheceu a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e respectivo 13º salário (fls. 109/119). Recursos respondidos.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo improvimento do recurso da União Federal, pelo parcial provimento da remessa oficial e da apelação da impetrante (fls. 147/156).

É o relatório.

Decido.

O aviso prévio é a comunicação de prazo por uma das partes que pretende rescindir, sem justa causa, o contrato de trabalho por prazo indeterminado. Sua previsão legal encontra-se no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte:

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior; (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

II - trinta dias aos que perceberem por quinquena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º - A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

...

No caso de rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador, surgem duas modalidades de aviso prévio: poderá o empregador optar pela concessão do aviso prévio trabalhado ou indenizado, sendo esta segunda hipótese muito frequente nos dias atuais.

O chamado "**aviso prévio indenizado**" corresponde ao pagamento do equivalente a 30 dias trabalhados, feita pelo empregador quando decide unilateralmente demitir o empregado *sem justa causa e sem o cumprimento do aviso prévio*. Desse pagamento resulta também a projeção de 1/12 (um doze) avos de 13º salário indenizado e 1/12 avos de férias indenizadas previsto em lei, salvo maiores números de dias de aviso e de avos que possam estar assegurados por conta da convenção coletiva de trabalho.

Discute-se no caso dos autos a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

O pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho.

Assim, o fato de o período de aviso ser computado no tempo de serviço para todos os efeitos legais, de acordo com o que estabelece o artigo 487 da CLT, não torna o valor da indenização a ele referente passível de incidência de contribuições previdenciárias, já que essa parcela paga em virtude de demissão não se ajusta ao conceito de "salário-de-contribuição", feita pelo inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91, que abrange somente os rendimentos pagos como contraprestação pelo trabalho e, *in casu*, trabalho é o que não há.

Ora, se a Constituição somente permite que o custeio da Seguridade Social tenha como uma das bases a tributação (contribuição) sobre as remunerações serviços realizados, não há espaço para um decreto ultrapassar os rigores da lei que estabelece as tais bases de cálculo a fim de fazer incidir a tributação sobre um valor pago ao empregado justamente para que ele "não trabalhe", correspondente a dispensa aos 30 dias de trabalho sob o regime do "aviso

prévio".

Em caso análogo esta Primeira Turma já externou o seguinte entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

...

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 2001.03.99.007489-6/SP, Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, Primeira Turma, julgado em 13.03.2007, DJE 13.06.2008).

O mesmo ocorre no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidianda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade.

3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ.

4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ.

PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido. (RESP 200600142548, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/10/2010) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde

usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1198964/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 04/10/2010)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o décimo terceiro salário.

Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos sobre o aviso prévio indenizado, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, dos valores indevidamente recolhidos desde a entrada em vigor do Decreto nº 6.727/2009.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.

2. Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.

3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1.....

2.....

3. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC, "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento,

viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12.....

13....

14.....

15....

16....

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da impetrante, nego seguimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007536-94.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007536-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ROSSETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075369420104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de

METSO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia relativos à pensão por morte de João Renaldo da Silva, decorrente de acidente de trabalho, NB 93/131.937.926-2 (DIB 29.10.2003), além das vincendas até a cessação do benefício.

Regularmente citado, o réu ofereceu contestação às fls. 90/137, aduzindo a prescrição da pretensão autoral e, no mérito propriamente dito, a inexistência de responsabilidade pelo ressarcimento, ao fundamento de que não houve negligência da empresa quanto à observância das normas de segurança do trabalho.

Réplica do INSS às fls. 190/199.

Sobreveio a r. sentença de fls. 203/205 pela qual o juízo *a quo* declarou a prescrição da pretensão autoral e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões de recurso de fls. 210/214, o INSS sustenta a imprescritibilidade do ressarcimento ao Erário, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal. Subsidiariamente, aduz que o prazo prescricional aplicável à espécie seria o decenal, nos termos do art. 205, do Código Civil em vigor.

Requer, ainda, caso se entenda pelo lustro prescricional previsto no art. 206 do CC, seja declarada a prescrição da pretensão autoral apenas quanto às prestações vencidas antes do triênio antecedente ao ajuizamento do feito.

Com contrarrazões (fls. 251/257), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial. DECIDO.

A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não.

Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja natureza é nitidamente civil.

Prosseguindo, o atual Código Civil regula a prescrição em seus artigos 205 e 206, nos seguintes termos:

"Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 3º Em três anos:

I - a pretensão relativa a aluguéis de prédios urbanos ou rústicos;

II - a pretensão para receber prestações vencidas de rendas temporárias ou vitalícias;

III - a pretensão para haver juros, dividendos ou quaisquer prestações acessórias, pagáveis, em períodos não maiores de um ano, com capitalização ou sem ela;

IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa;

V - a pretensão de reparação civil;

VI - a pretensão de restituição dos lucros ou dividendos recebidos de má-fé, correndo o prazo da data em que foi deliberada a distribuição;

VII - a pretensão contra as pessoas em seguida indicadas por violação da lei ou do estatuto, contado o prazo:

a) para os fundadores, da publicação dos atos constitutivos da sociedade anônima;

b) para os administradores, ou fiscais, da apresentação, aos sócios, do balanço referente ao exercício em que a violação tenha sido praticada, ou da reunião ou assembléia geral que dela deva tomar conhecimento;

c) para os liquidantes, da primeira assembléia semestral posterior à violação;

VIII - a pretensão para haver o pagamento de título de crédito, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial;

IX - a pretensão do beneficiário contra o segurador, e a do terceiro prejudicado, no caso de seguro de responsabilidade civil obrigatório. (...)."

Não há como aderir à tese Autárquica de aplicação do prazo decenal.

Ainda que se abstraísse a natureza da obrigação, o art. 206, §3º, V, do Código Civil prevê a prescrição de três anos para a pretensão de reparação civil.

Logo, havendo norma específica para a prescrição da indenização por dano moral, não cabe remissão à regra geral.

Conclui-se, portanto, que, nos termos do art. 206, §3º, V, do Código Civil, o lustro prescricional incidente na hipótese dos autos é de três anos.

Tendo sido o benefício acidentário concedido em outubro de 2003 (fl. 65) e o presente feito ajuizado somente em julho de 2010, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"INSS. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO NÃO OBSERVADAS. ART. 20 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. 1- Não se aplica a regra de imprescritibilidade, prevista no art. 37, §5º, da Lei Maior, quando o caso não se refere a pedido de ressarcimento em face de agentes públicos, em razão de ilícitos por eles praticados. A imprescritibilidade é

exceção e não pode ser interpretada de forma ampliativa, para abarcar hipóteses não previstas expressamente pela norma. 2- No caso o INSS ajuizou ação contra empresa, para obter ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. Alega que a pessoa jurídica ré teria desobedecido as normas de segurança do trabalho, o que deu ensejo ao acidente que vitimou o segurado da Previdência Social. Entretanto, não foi observado o prazo prescricional de três anos, previsto no art. 206, §3º, V, do Código Civil, pois a demanda é de ressarcimento, fundada nos artigos 186 e 927 do CC, e art. 120 da Lei 8.213. 3. A sentença resolveu adequadamente a questão, ao assinalar que "o prazo de 3 (três) anos estipulado pelo art. 206 do Código Civil refere-se à prescrição do próprio fundo de direito". 4. Reforma-se a sentença apenas no que tange à condenação do INSS nas custas processuais, tendo em vista a isenção legal. 5. Remessa e apelo parcialmente providos."

(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200850010115712, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, E-DJF2R 18.08.2010, p. 296);

"ADMINISTRATIVO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA DE COBRANÇA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. RESPONSABILIDADE DA RÉ. NEGLIGÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. INEXISTENTE SITUAÇÃO DO ART.37,§5º,CF . PRAZO. ART.206, §3º CÓDIGO CIVIL. -Trata-se de ação regressiva de cobrança proposta pelo INSS, objetivando o ressarcimento de todos os gastos com o benefício, sustenta a parte -Autora que, no dia 14/06/2002, ocorreu um acidente de trabalho, vitimando fatalmente o Sr. RONNI DA SILVA RODRIGUES. Em função disso o INSS para, à dependente do falecido segurado, o benefício mensal de pensão por morte acidentária, defendendo a responsabilidade da empresa-ré, nos termos dos arts 186 e 927 do CC e dos arts.120 e 121 da Lei nº 8213/91, por não observar as normas de segurança e medicina do trabalho. Alega que o empregado acidentado não foi treinado e orientado adequadamente para o desempenho da tarefa, bem com as empresas não adotaram as medidas necessárias para neutralizar as condições inseguros de trabalhos, violando diversas normas regulamentadoras. -Reconhecendo a prescrição, foi o feito julgado extinto nos termos do art.269, IV do CPC. -A irrisignação merece prosperar parcialmente. -Destarte, a uma, não se cuida de situação delineada no âmbito do § 5º, do artigo 37, do Texto Básico, porquanto este pressupõe a ocorrência de que o causador do dano, ostente a qualidade de agente, servidor, ou não, o que indica a necessidade de prévio vínculo daquele com o Poder Público, e que, em função desta situação, venha a gerar o ressarcimento reclamado, o que se inconfigura na hipótese; a duas, que a regra do artigo 205, do Código Civil, impõe a inexistência de prazo legal menor, e no caso existe o do artigo 206, § 3º, V, do mesmo Diploma Legislativo; a três, que a aplicação da regra do artigo 1º, do Decreto 20910/32, em relação apenas às parcelas que se vencerem no lustro que antecedeu ao ajuizamento da ação, não se coaduna com o pedido principal "ressarcimento, de uma só vez, de todos os gastos já efetuados co o benefício acidentário já concedido (NB 1225569947 - pensão por morte por acidente de trabalho) desde o primeiro pagamento pelo INSS até a liquidação da sentença;" , a inautorizar o reconhecimento, in casu, do trato sucessivo acenado; e por derradeiro, quanto à condenação em custas, esta é indevida forte no artigo 8º, § 1º Lei 8.620/93, devendo ser reduzida a verba honorária para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). -Remessa Necessária e recurso parcialmente providos."

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200850010104120, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, E-DJF2R 20.05.2010, pp. 305/306);

"DIREITO CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS. RESSARCIMENTO DE DANO. ACIDENTE DE TRABALHO. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. ARTIGO 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. TERMO A QUO. DESEMBOLSO. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. CONFIGURAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. NÃO-CABIMENTO. 1. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". 2. A ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária. Precedentes do E. STJ. 3. O sistema previdenciário é securitário e contributivo, daí porque os valores que o INSS pressegue não são produto de tributo, mas de contribuições vertidas à seguridade social, pelo que, em sentido estrito, não se trata de erário, aplicando-se, quanto à prescrição, o art. 206, §3º, V, do Código Civil, e não o Decreto nº 20.910/1932. Precedentes desta Turma. 4. "O pressuposto lógico do direito de regresso é a satisfação do pagamento da condenação ao terceiro, autor da ação de indenização proposta contra o segurado. Não há que se falar em ação regressiva de cobrança sem a ocorrência efetiva e concreta de um dano patrimonial". No caso, não operada a prescrição, pois não transcorreram três anos entre o desembolso pela autarquia e a propositura da ação. 5. Comprovado nos autos que a conduta negligente do empregador ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, faz jus a autarquia previdenciária ao ressarcimento dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 6. Indevida a constituição de capital no caso dos autos, nos termos do artigo 475-Q do CPC, pois o dispositivo invocado não se destina a qualquer obrigação, mas apenas para o cumprimento de obrigação alimentar. Dessa forma, seu deferimento no caso dos autos desvirtuaria a finalidade do instituto. Precedentes desta Corte."

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 00085800720084047000, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, D.E.

17.09.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003846-54.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003846-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ODILON SCUDELER
ADVOGADO : VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00038465420104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, intentada por ODILON SCUDELLER em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA - SP objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade do art.1º da Lei nº 8.540/92 e do art.1º da Lei nº 10.256/01, que dispoem sobre a contribuição social rural, alterou o art.25 da Lei nº 8.212/91, buscando, ainda, a declaração de inexistência da relação jurídica tributária entre o impetrante e o Fisco Federal e a inexigibilidade da contribuição à seguridade social incidente sobre a comercialização da produção rural, decorrente das normas concernentes do art.25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91, com redação que lhe deu o art.1º da Lei nº 8.540/92 e as posteriores. Por consequência, requer a desobrigação de sofrer a retenção da contribuição à seguridade social nas comercializações que fizer, desonerando os adquirentes, os consignatários e as cooperativas a proceder a tal retenção e subsequente recolhimento do tributo.

O autor requer a concessão de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade das contribuições previstas no art. 25 da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

A medida liminar foi indeferida às fls. 49/52.

Notificada, a autoridade impetrada requereu a denegação da segurança às fls.61/79.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito às fls.82/85.

Sobreveio sentença **que julgou improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem Custas e sem condenação em honorários advocatícios.

Apela a parte autora. Argumenta que seja reconhecida a inconstitucionalidade do art.1º da Lei nº 8.540/92 e do art.1º da Lei nº 10.256/01, que dispoem sobre a contribuição social rural, alterou o art.25 da Lei nº 8.212/91, e busca a declaração de inexistência da relação jurídica tributária entre o impetrante e o Fisco Federal e a inexigibilidade da contribuição à seguridade social incidente sobre a comercialização da produção rural, decorrente das normas concernentes do art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91, com redação que lhe deu o art.1º da Lei nº 8.540/92 e as posteriores. Por consequência, requer a desobrigação de sofrer a retenção da contribuição à seguridade social nas comercializações que fizer, desonerando os adquirentes, os consignatários e as cooperativas a proceder a tal retenção e subsequente recolhimento do tributo.

Com contrarrazões às fls.139/155.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso de apelação às fls.158/171.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da incidência da contribuição previdenciária sobre a produção rural - "FUNRURAL"

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento. A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Art. 30. (...)

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue: **RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já

estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL.

PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV -

Agravo de legal provido. (TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)

Por derradeiro, faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.

Assim, observada a anterioridade nonagesimal, a contribuição prevista na Lei nº 10.256, publicada em 09/07/2001, é exigível a partir de 08.10.2001.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-85.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCELO MANFRIM
ADVOGADO : MARCELO MANFRIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : ALGODOEIRA ESTRELA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00072848520104036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do CPC, os embargos à execução fiscal opostos por MARCELO MANFRIM em face da UNIÃO FEDERAL, ao fundamento de sua intempestividade.

O apelante aduz a possibilidade de verificação de matérias de ordem pública na forma do art. 267, §3º do CPC, pugnano pela reversão do julgado para ser declarada a ausência dos pressupostos processuais e condições da ação, a existência de penhora de pequeno valor, bem como a impenhorabilidade dos bens, nos termos do §2º do art. 659 e art. 649, inc. IV e VI, do CPC.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte

É o relatório.
Decido.

Determina o art. 16 da Lei n. 6.830/80:

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora .

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos".

Da leitura do dispositivo supra reproduzido, conclui-se que o prazo para embargar inicia-se da intimação da penhora efetuada, feita ao executado com as advertências legais, sendo irrelevante que a avaliação dos bens tenha sido concluída posteriormente.

A propósito, a jurisprudência do E. STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. EMBARGOS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO DA PENHORA . TERMO INICIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que "o mandado de citação deve conter o prazo para a defesa, sob pena de nulidade. Por esse prazo se deve entender a designação quantitativa do número de dias que tem o citando para apresentar contestação. E a menção expressa ao prazo se justifica exatamente para que o destinatário da citação fique ciente do período de tempo de que dispõe para tomar as providências que lhe incumbem" (REsp nº 175.546/RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, in DJ de 13.09.1999).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TERMO INICIAL DO PRAZO PARA SUA INTERPOSIÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA (ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80) - INTEMPESTIVIDADE - EMBARGOS REJEITADOS - ART. 739, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O prazo para oposição dos embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora e não da juntada aos autos do respectivo mandado. Prevalência da disposição especial contida no inciso III do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal sobre a norma geral do artigo 738, inciso I, do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ. 2. embargos à execução fiscal intempestivos e rejeitados com fundamento no art. 739, I, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.82.002058-9 - Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo - 1ª Turma - j. 02/06/09 - v.u. - DJF3 24/06/09, pág. 8)

Na hipótese, verifica-se que a cópia do mandado de intimação da penhora, inserta às fls. 48, dá conta de que o Oficial de Justiça efetivamente intimou o recorrente, no dia 15/09/2010, com a advertência do prazo para oposição de embargos dentro do previsto em lei. Por conta disso, o prazo fatal para oposição dos embargos à execução fiscal era 15/10/2010, enquanto que o executado somente opôs os embargos no dia 17/11/2010 (fl. 02), portanto, de maneira intempestiva.

Observo, por fim, a impossibilidade da verificação do feito na forma do art. 267, §3º do CPC, dado que o conhecimento da matéria de ofício não afasta os ônus probatórios a cargo do interessado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL INTEMPESTIVOS . RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PROVIMENTO DE MÉRITO.

1. Hipótese em que a decisão de primeiro grau extinguiu os Embargos à Execução por intempestivos. Em sede de Apelação, foi aduzida a prescrição de parte do débito, sem que a recorrente atacasse o fundamento da sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito.

2. A intempestividade dos Embargos à Execução impede a prolação de provimento de mérito, o que torna inviável a análise da alegação de prescrição formulada em segundo grau.

3. Ressalva-se a possibilidade do exame da prescrição nos autos do próprio feito executivo, desde que não haja necessidade de dilação probatória, em virtude de se tratar de matéria que pode ser conhecida de ofício (nova redação do § 5º do art. 219 do CPC).

3. Recurso Especial não provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 723210, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 19/12/2007 PG: 01198).

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

P.I.

Observada as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002904-16.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002904-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : COOPERATIVA DOS AGRICULTORES DA REGIAO DE ORLANDIA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00029041620104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Mandado de Segurança Coletivo, com pedido de liminar, impetrado por COOPERATIVA DOS AGRICULTORES DA REGIÃO DE ORLÂNDIA - CAROL e filiais em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA - SP em que se objetiva o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária, assegurando-se o direito da impetrante de não recolher a contribuição ao SAT com base no Decreto nº 6.957/09, mantendo-se a exigibilidade da referida contribuição nos moldes anteriores do Decreto nº 6.042/07 com a alíquota de 1% (um por cento), bem como, possibilitar a compensação dos valores recolhidos a maior a título de contribuição ao SAT, como quaisquer tributos, vencidos ou vincendos administrados pela Receita Federal do Brasil, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e independentemente da aplicação do art.170-A do CTN.

A liminar foi indeferida às fls.152/154.

A Receita Federal do Brasil prestou informações, requerendo a denegação da segurança às fls. 170/184.

Foi deferido o ingresso da União no polo passivo do feito (fls. 185).

A impetrante interpôs Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu a medida liminar às fls.186/198, que resultou prejudicado pela perda do objeto (fls. 242).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito às fls. 203/209.

Sobreveio sentença, que **denegou a segurança** e extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Custas "ex lege".

A impetrante apela. Aduz pela infundada majoração da alíquota do SAT, requerendo o reconhecimento do direito da impetrante de não recolher a contribuição ao SAT com base no Decreto nº 6.957/09, mantendo-se a exigibilidade da referida contribuição nos moldes anteriores do Decreto nº 6.042/07 com a alíquota de 1% (um por cento), bem como, possibilitar a compensação dos valores recolhidos a maior a título de contribuição ao SAT, como quaisquer tributos, vencidos ou vincendos administrados pela Receita Federal do Brasil, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e independentemente da aplicação do art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões da União às fls.247/267-vº.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso de apelação às fls.270/276.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR. 1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP. 2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico. 4. Agravo a que se nega provimento" (AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice

composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88. 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). 11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010. 12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido" (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004159-06.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004159-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SADA TRANSPORTES E ARMAZENAGENS LTDA
ADVOGADO : DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP
No. ORIG. : 00041590620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante acerca dos Embargos de Declaração opostos pela União às fls. 273/275.
Diga a União sobre os Embargos de Declaração da impetrante, de fls. 276/278.

São Paulo, 01 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00147 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001485-52.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : JOSE MASSIMINI e outro
ADVOGADO : BYRON ORTIZ DE ARAUJO FILHO e outro
PARTE AUTORA : ASSUNTA ADORNI MASSIMINI
ADVOGADO : BYRON ORTIZ DE ARAUJO FILHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSS > SP
No. ORIG. : 00014855220104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por José Massimini e Assunta Adorni Massimini em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Cia Agrícola Quatror S/A, Rosemberg Pedro Donato e outros.

Alegaram os embargantes que nos autos da execução fiscal nº 0003894-84.1999.403.6115 fora penhorado o imóvel objeto da matrícula nº 18.715 do Cartório de Imóveis de São Carlos, que teria sido transferido aos embargantes em 25/01/1991 por Rosemberg Pedro Donato e outros (fls. 07/10), por meio de escritura de venda e compra, não tendo a referida escritura sido registrada no registro de imóveis competente. Pleiteou a procedência dos embargos.

A União (Fazenda Nacional) foi citada e não se opôs ao levantamento da constrição sobre o imóvel de propriedade dos embargantes, afirmando que não é devida a condenação nas verbas de sucumbência, uma vez que não deu causa à penhora (fls. 33).

Na sentença de fls. 35/37 a MM. Juíza *a qua* julgou procedentes os embargos de terceiro para desconstituir a penhora realizada nos autos da execução fiscal nº 0003894-84.1999.403.6115, oportunidade em que condenou a parte embargante no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro não merece reforma.

A penhora incidiu sobre bem imóvel cuja posse dos embargantes restou comprovada com a documentação colacionada com a inicial (fls. 07/12 e fls. 24/30).

Prescreve o *caput* do art. 1.046 do Código de Processo Civil que:

"Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meios de embargos".

No caso dos autos o imóvel penhorado foi transmitido aos embargantes em **25/01/1991** por meio de Escritura de Venda e Compra (fls. 07/10), portanto **antes das inscrições em dívida ativa e distribuição das execuções, que ocorreram em 1997**, conforme afirmado pela União nas informações de fls. 33, que não se opôs ao levantamento da constrição.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS.

1. Alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. A novel exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra 'prior in tempore prior in jure', exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos 'erga omnes' para o fim de caracterizar a fraude à execução.

2. Assentando o acórdão que a responsabilidade de terceiro somente poderia advir ou de fraude de execução ou de fraude contra credores, a primeira a exigir prova de alienação ilícita 'in re ipsa' e a segunda a reclamar ação pauliana coma prova do 'consilium fraudis', a análise dessa questão referente à fraude é interditada nesta Eg. Corte, ante a inarredável incidência da Súmula 07. Nesse sentido, os seguintes precedentes colacionados: (AGA 563346, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/08/2004; REsp 283.710, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, DJ de 03/09/2001; REsp 163.742, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, DJ d 09/08/99)

3. Deveras, à luz do art. 530 do Código Civil sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária.

4. Todavia, a jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro".

5. "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium' 'fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repressórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp nº 31321/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 16/11/1999) - (grifei) (...)

7. In casu, além de não ter sido registrada, a penhora efetivou-se em 22/06/99, ou seja, após a alienação do imóvel pelo executado a outro adquirente, em 22/09/88. Do mesmo modo, em 30/09/99, ocasião em que o referido bem foi alienado ao embargante, ora recorrido, não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, por isso que à Fazenda Nacional cabia demonstrar a eventual má-fé do embargante e ajuizar a ação competente para, a partir da anulação, reavê-lo do recorrido, o que incorreu.

8. Recurso especial desprovido.

(RESP nº 638.664/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07/04/2005, DJ 02/05/2005, p. 186)

DA EMPRESA EXECUTADA - AUSÊNCIA DE PRÉVIA CITAÇÃO - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRECEDENTES.

- Consoante reiterada jurisprudência desta eg. Corte, não configura a fraude à execução a venda de bem particular de sócio da empresa executada, antes de efetivada a sua citação nos autos do executivo fiscal.

Recurso especial não conhecido.

(RESP nº 513.604/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09/11/2004, DJ 1º/02/2005, p. 480)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BENS ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA DO DEVEDOR. VIOLAÇÃO DO ART. 185 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Não há fraude à execução quando a alienação do imóvel ocorre antes da citação válida do executado alienante. Precedentes.

2. Recurso especial não-provido.

(RESP nº 241.041/SP, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/04/2005, DJ 06/06/2005, p. 243)

CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO DE EXECUÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA FIRMADO ANTES DA PENHORA, PORÉM NÃO REGISTRADO. EFICÁCIA. INEXISTÊNCIA DE INSCRIÇÃO. BOA-FÉ PRESUMIDA. LEI N. 8.953/94. CPC, ART. 659. SÚMULA N. 84-STJ.

I. Nos termos do art. 659 do CPC, na redação que lhe foi dada pela Lei n. 8.953/94, exigível a inscrição da penhora no cartório de registro imobiliário para que passe a ter efeito 'erga omnes' e, nessa circunstância, torne-se eficaz para impedir a venda a terceiros em fraude à execução.

II. Caso em que a alienação é eficaz, a despeito de tal requisito, pois antecedeu àquele ato, ainda que estivesse em curso execução movida por outrem contra o co-devedor, autorizando o uso de embargos de terceiro em defesa da titularidade sobre o imóvel pelos adquirentes.

III. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de

compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula n. 84 do STJ).

IV. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 457768/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 15/10/2002, DJ 24/02/2003, p. 248)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002039-78.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VANDA MARIA NUNES ALVES NAVE e outro
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro
APELANTE : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00020397820104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por **Vanda Maria Nunes Alves Nave** em face da Caixa Econômica Federal objetivando a anulação do ato jurídico da adjudicação do imóvel, por vício formal na sua realização e indenização pelas benfeitorias realizadas, acrescidas de juros e corrigidas monetariamente na forma da lei. À causa foi atribuído o valor de R\$ 8.000,00 (fls. 02/22).

O MM. Juiz 'a quo' julgou extinto o feito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, pois a parte autora requereu a desistência da ação, com a qual a ré concordou. Considerando que a autora não informou na petição inicial que não havia assinado o contrato de financiamento com a CEF, figurando como gaveteira informal; considerando a alegação de questão em total desconhecimento com a jurisprudência do STF e com a lei; considerando a apresentação de alegações infundadas em relação à correção do valor das prestações, considerando omitir a existência de outra ação movida em Bauru, relativamente ao mesmo imóvel e com o mesmo pedido, fato omitido pela advogada a fim de impossibilitar a constatação da conexão ou da litispendência, o juízo a quo, condenou a autora e sua advogada em litigância de má-fé, na forma dos artigos 14, I, II e III e 17, II, III e IV, do Código de Processo Civil. Condenação em multa de 1% (um) por cento do valor atribuído à causa, além dos honorários advocatícios, na forma do artigo 18, caput, do Código de Processo Civil (fls. 254/254vº).

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado para que seja afastada a multa por litigância de má-fé, alegando que não há no processo qualquer prova que caracterize o dano processual (fls. 257/260).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A configuração da litigância de má-fé exige a comprovação do dolo ou a intenção de dano processual, o que o restou caracterizado nos autos, conforme bem fundamentado no r. *decisum* às fls. 254/254vº.

(...) Considerando que a autora não informou na petição inicial que não havia assinado o contrato de financiamento com a CEF, figurando como gaveteira informal; considerando a alegação de questão em total descompasso com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e com a lei; considerando a apresentação de alegações infundadas em relação à correção do valor das prestações; considerando omitir a existência de outra ação movida em Bauru, relativamente ao mesmo imóvel e com o mesmo pedido, fato omitido pela advogada a fim de impossibilitar a constatação da conexão ou da litispendência... (...)".

Desse modo, a parte autora intentou contra a verdade dos fatos caracterizando a litigância de má-fé.

Nesse sentido (destaquei):

EMENTA: DESLEALDADE PROCESSUAL. Litigância de má-fé. Caracterização. Afirmções contrárias aos documentos da causa. Abuso de prerrogativa processual. Condenação ao pagamento de multa. Embargos rejeitados. Caracterizada litigância de má-fé, consistente em afirmações contrárias aos documentos da causa, justifica-se imposição de multa ao litigante. (RMS-ED 23535, CEZAR PELUSO, STF)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. OFENSA AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. OCORRÊNCIA. ART. 17, II, C/C 18, CAPUT, DO CPC. OCORRÊNCIA. MULTA. APLICAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, a pretexto de examinar suposta ofensa aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, aferir a existência de omissão do Tribunal de origem acerca de matéria constitucional, sob pena de usurpar a competência reservada à Suprema Corte. Precedentes. 3. **Caracterizada a litigância de má-fé do embargante, pela tentativa de alterar a verdade dos fatos, é de rigor sua condenação ao pagamento da multa de 1% sobre o valor da causa, prevista no art. 17, II, c/c 18, caput, do CPC.** 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP - 818597, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA:12/05/2008)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011774-32.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011774-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00117743220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Mandado de segurança coletivo impetrado pelo **Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino no Estado de São Paulo - SIEEESP** em **15/12/2010** objetivando o direito dos associados do impetrante de não serem compelidos ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente bem como sobre as verbas pagas a título de **salário maternidade, terço constitucional de férias, auxílio creche e "reembolso babá"**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos a partir do ano de 2000. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A r. sentença de fls. 133/140 concedeu **parcialmente** a segurança para excluir, doravante, da base de cálculo da contribuição previdenciária incidente a folha de salários dos filiados do impetrante, circunscritos à jurisdição administrativa da autoridade apontada como impetrada, as verbas relativas aos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente, **auxílio creche, "reembolso babá"** e sobre o **terço constitucional de férias**; no que toca ao pleito de compensação julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com amparo no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário.

O impetrante apelou requerendo a reforma parcial da r. sentença para declarar o direito de **compensar** os valores indevidamente recolhidos nos termos do pedido inicial (fls. 151/154). Recurso respondido.

A União Federal (Fazenda Nacional) apelou arguindo preliminarmente a ilegitimidade ativa do sindicato para impetração de mandado de segurança coletivo visando discutir questões tributárias, a prescrição quinquenal do direito à compensação nos moldes da Lei Complementar nº 118/2005, e a denegação da segurança em razão dos óbices contidos nas Súmulas 269 e 271 do STF. No mérito aduz a natureza salarial das verbas em debate (fls. 168/193). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo não provimento dos recursos (fls. 211/213).

É o relatório.

Decido.

No que pertine a preliminar de inadequação da via processual eleita, deixo anotado que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a possibilidade de ser utilizado do mandado de segurança para veicular pedido afeto ao direito à compensação tributária, pacificou seu entendimento, o qual encontra-se cristalizado no enunciado contido na **Súmula 213**, cujo teor transcrevo a seguir:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

No que concerne ao argumento de ilegitimidade "*ad causam*" do sindicato para figurar no polo ativo da presente demanda, razão não assiste a recorrente. É inegável que o sindicato possui legitimidade para ajuizar ação na defesa de interesses das empresas que lhe são filiadas, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. C.F., ART. 5., LXX; ART. 5., XXI. I. - A LEGITIMIDADE DAS ORGANIZAÇÕES SINDICAIS, ENTIDADES DE CLASSE OU ASSOCIAÇÕES, PARA A SEGURANÇA COLETIVA, E EXTRAORDINÁRIA, OCORRENDO, EM TAL CASO, SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. C.F., ART. 5., LXX. II. - NÃO SE EXIGE, TRATANDO-SE DE SEGURANÇA COLETIVA, A AUTORIZAÇÃO EXPRESSA ALUDIDA NO INCISO XXI DO ART. 5. DA CONSTITUIÇÃO, QUE CONTEMPLA HIPÓTESE DE REPRESENTAÇÃO. III. - R.E. NÃO CONHECIDO.(RE 182543, CARLOS VELLOSO, STF)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. OBJETO A SER PROTEGIDO PELA SEGURANÇA COLETIVA. C.F., art. 5º, LXX, "b". I. - A legitimação das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para a segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual. C.F., art. 5º, LXX. II. - Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inciso XXI do art. 5º da Constituição, que contempla hipótese de representação. III. - O objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido na titularidade dos associados e que exista ele em razão das atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe. IV. - R.E. conhecido e provido.(RE 193382, CARLOS VELLOSO, STF)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO. NÃO INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ÁREA DE ABRANGÊNCIA DOS EFEITOS DA DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO 1. A Constituição Federal autoriza as organizações sindicais à representação judicial de seus filiados no mandado de segurança coletivo, nos termos do inciso LXX do artigo 5º. 2. A possibilidade das associações proporem mandado de segurança em favor, mesmo que de parte de seus associados está sumulada no STF: "súmula n.º 629. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes." - "súmula n.º 630. A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria." 3. Desnecessária a vinculação do mandado de segurança ao objeto social do sindicato ou entidade de classe, basta que o direito exista em razão da atividade dos integrantes do sindicato. 4. Quanto à área de abrangência, é cediço que no mandado de segurança a autoridade coatora é aquela que detém competência e pratica o ato violador do direito. De acordo com vetusta doutrina o mandado de segurança deve ser dirigido contra "a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário" (Hely Lopes Meirelles, Mandado de Segurança, 13ª ed., p. 35). 5. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 6. O auxílio-acidente É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Inclusive, o valor do auxílio-acidente não integra o salário de contribuição, para os fins da Lei nº 8.212/91, como previsto no seu art. 28, §9º; a: § 9º "Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade"; 7. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 8. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 9. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 10. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 11. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 12. Apelações da Impetrante, da União e Remessa Oficial às quais se nega provimento.(AMS 00026854520104036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:18/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FEDERAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE.

1. O art. 5º, LXX, "b", da C.R/88 não se refere a sindicatos, mas a organizações sindicais, entre os quais estão as federações. A interpretação desse dispositivo não pode ser restritiva, pois outorgou aos sindicatos e entidades congêneres a legitimidade para a propositura de mandado de segurança coletivo, ampliando o rol dos legitimados para tal ação constitucional e expandindo a proteção dos direitos e garantias individuais.
2. A Federação, entidade sindical em nível de segundo grau, reúne sindicatos filiados e tem como fim a defesa dos interesses dos trabalhadores ou empregadores associados a eles, sendo parte legítima, pois, para a propositura do mandado de segurança coletivo.
3. Agravo a que se nega provimento. (AMS 20096100011689, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 10/12/2009)

Rejeito, pois, a preliminar argüida.

No mais, reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente, sobre salário maternidade, adicional de 1/3 de férias, auxílio creche e "reembolso babá"** com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador'*.

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide **"sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título"**, aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

O *entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça*; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.
5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.
6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o terço constitucional de férias.**

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.

(AI-AgR 710361, Minª CÁRMEN LÚCIA, STF)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR 603537, Min. EROS GRAU, STF)

O mesmo ocorre no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a

inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (ADRESP 200802153921, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/07/2010)

O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho**, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.

No que concerne aos **auxílios creche e "babá"**, não integram o salário-de-contribuição porque tem natureza indenizatória, de modo que não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas, em acordo com o que preceitua o art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91.

Esse entendimento já ficou assentado na Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça:

"O auxílio- creche não integra o salário-de-contribuição."

Em conclusão, os associados do sindicato impetrante devem ser desonerados de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos **quinze primeiros dias de afastamento** por auxílio doença ou acidente e **sobre o adicional de um terço (1/3) das férias, auxílio creche e "reembolso babá"**.

No mais, muito embora a natureza declaratória do pedido posta na impetração seja evidente é necessário que exista demonstração de que a empresa é obrigada ao recolhimento da tributação e que efetivamente vem pagando as exações, para que possa efetuar a compensação.

No sentido do exposto, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DIVERGÊNCIA COMPROVADA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO . PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1.....

2. Embora não seja necessária a juntada de todas as guias de recolhimento do tributo que se pretende compensar, é preciso fazer prova, pelo menos inicial, de que algum pagamento indevido foi realizado, sob pena de estar-se discutindo direito apenas em tese, o que evidentemente não se coaduna com a natureza do mandado de segurança, que se presta a afastar ato ilegal concreto ou iminente.

3. A juntada de pelo menos uma guia paga serve para demonstrar a existência do pagamento indevido, pressuposto lógico da compensação, não sendo necessária a juntada de todas as guias porque não se pretende a compensação de valores certos, mas apenas o reconhecimento do direito em tese de compensar, a ser realizado no regime de homologação.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ - RESP 200802283462, rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, 04/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. "Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido da adequação do mandado de segurança para se buscar a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). Tal orientação, entretanto, não afasta a necessidade de observância das condições da ação mandamental, entre elas a existência de prova pré-constituída do direito do impetrante." (REsp nº 903.367/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, in DJe 22/9/2008).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 29.978/MA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 02/12/2010)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. ESTADO DE SÃO PAULO. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIBUTO RECOLHIDO A MAIOR. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS SEGUNDO O REGULAMENTO ESTADUAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

ILEGALIDADE DO PARCELAMENTO. SITUAÇÃO CONCRETA E LEI EM TESE.

DISTINÇÕES.

1. A teor do que enunciado pela Súmula 213/STJ, a jurisprudência desta Corte Superior tem afirmado que o mandado de segurança é meio processual idôneo para se obter a declaração do direito à compensação tributária, sem que isso implique, todavia, num juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, vez que, para tanto, seria necessária a comprovação dos elementos concretos de cada operação realizada pelo impetrante (REsp 1111164/BA, 1ª S., Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25/05/2009).

2. O mandado de segurança contra lei em tese é o que tem por objeto o ato normativo abstratamente considerado, ou seja, "...quando a impetração nada indica, em concreto, como representativo de ameaça de lesão à esfera jurídica do impetrante" (STF, RE 99.416/SP, Primeira Turma, Min. Rafael Mayer, DJ de 22.04.1983). No caso, entretanto, a norma impugnada constitui mero fundamento do pedido e não seu objeto, havendo, portanto, indicação de situação individual e concreta a ser tutelada.

3. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 779.200/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 13/11/2009)

Anoto ainda que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil entendeu que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito à compensação depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008.

1. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, consoante o verbete da Súmula 213 deste STJ.

2. A Primeira Seção desta Corte quando do julgamento do REsp 1.111.164/BA, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", versando sobre a necessidade ou não de prova pré constituída dos recolhimentos indevidos cujo direito de compensar se pretende ver reconhecido por via de mandado de segurança, decidiu que: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE. 1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998). 2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação

realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem. 3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos. 4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Destarte, revela-se inarredável que a parte impetrante providencie, quando da impetração, a juntada dos documentos indispensáveis ao exame da viabilidade da compensação, consoante assente na jurisprudência do STJ (Precedentes: RMS 20.447 - ES, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 31 de agosto de 2006; MS 10.787 - DF, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Primeira Seção, DJ de 27 de março de 2006; AgRg no REsp 653.606 - MG, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06 de dezembro de 2004).

4. *In casu*, a demonstração de liquidez e certeza do direito não foi comprovada nos autos.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200801216953, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/10/2009)

No caso específico dos autos o **Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino no Estado de São Paulo - SIEEESP** impetrou mandado de segurança coletivo onde colacionou *apenas seus atos constitutivos e cartão de CNPJ (documentos de fls. 27/73)*.

Dessa forma restou inviabilizada *ab initio* qualquer discussão acerca do tema "compensação", posto que conforme a jurisprudência dominante do STJ seria necessária a demonstração cabal das operações tributárias envolvendo as contribuições debatidas, efetuadas pelas empresas filiadas ao sindicato-autor, pois apenas assim se poderia cogitar de direito líquido e certo ao fazimento da compensação e se poderia disciplinar a forma jurídico-contábil da recuperação dos alegados pagamentos indevidos.

Noutro dizer, a demonstração de liquidez e certeza do direito à compensação a ser efetuada por cada uma das empresas substituídas pelo sindicato impetrante não existe nos autos e, assim, esse âmbito do interesse dessas firmas haverá de ser perseguido noutros feitos.

Destarte, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar argüida pela União Federal e, no mérito, nego seguimento aos recursos voluntários e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-54.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002291-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
APELADO : GILSON VENANCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO PEGORETTI JÚNIOR e outro
No. ORIG. : 00022915420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento processada pelo rito ordinário ajuizada por GILSON VENANCIO DE OLIVEIRA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a declaração de encerramento da conta corrente nº 897-6 da agência da ré nº. 659, a devolução dos valores depositados em Títulos de Capitalização (nº. 408.01.022131-0) e a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais.

Sustenta o autor, em síntese, que sua conta foi encerrada em dezembro de 2008 e que, à época, haveria um débito no valor de R\$ 203,24.

Alega que em janeiro de 2012, quando tentou efetuar o levantamento dos valores do título de capitalização, foi informado de que a operação estaria subordinada à prévia regularização da dívida da conta corrente, que não havia sido encerrada.

Tutela antecipada parcialmente deferida às fls. 59/60, determinando o encerramento da conta e a abstenção da cobrança do valor devido e a inscrição do nome do autor em cadastros de inadimplentes.

Regularmente citada, a CEF ofereceu contestação às fls. 72/86.

Réplica às fls. 109/111 e manifestação da Caixa Capitalização S/A de fl. 157.

Sobreveio a r. sentença de fls. 172/174, pela qual a i. magistrada *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para confirmar a tutela antecipada, condenando a CEF ao cancelamento da conta e à abstenção de inscrever o nome do autor em órgãos de proteção ao crédito.

Condenou a ré, ainda, ao pagamento de indenização por danos morais, fixados em R\$ 5.000,00, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre a condenação.

Em suas razões de recurso (fls. 181/197), a Caixa Econômica Federal alega a inexistência de dano moral.

Subsidiariamente, pugna pela redução do *quantum* reparatório fixado em primeiro grau.

O autor recorreu adesivamente às fls. 206/209, objetivando a majoração da indenização por danos morais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de fls. 204/205 e 212/214, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS.

OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1.(...)

2. *Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).*

3.(...)

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Todavia, na hipótese dos autos, não há demonstração do alegado dano moral.

Ainda que o dano extrapatrimonial não possa ser objetivamente provado, eis que se trata de dor subjetiva e intrínseca, compete ao autor trazer aos autos elementos que permitam ao julgador delinear moldura fática da situação ensejadora da alegada violação moral.

Não é o que se verifica na hipótese dos autos.

Isto porque não há na exordial a imputação de qualquer ação ou omissão à apelante que possa resultar na ocorrência do dano moral que o autor pretende ver indenizado.

Afinal, ainda que a conta corrente tivesse sido encerrada regularmente à época da notificação de fl. 17, fato é que existia um débito e que sobre este deveriam incidir os encargos do inadimplemento, não havendo qualquer abusividade na conduta da CEF ao promover a inscrição do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito. Ademais, não há sequer prova nos autos de que o autor tenha efetivamente sido inscrito em cadastros desabonadores, não se prestando a tal desiderato as notificações reproduzidas às fls. 120/121.

Assim, de rigor a reforma da sentença para afastar a condenação da CEF no pagamento de indenização por danos morais ao autor.

Neste sentido, a jurisprudência:

"CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. BANCO. SÚMULA 297/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DANOS MATERIAIS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE COBRANÇA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. I - Nos termos da Súmula 297 desta Corte Superior, "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras" e, de acordo com o artigo 14 desse diploma, o fornecedor de serviços responde objetivamente pelos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços. II - Verificada falha na prestação do serviço bancário (consistente na compensação de cheque de acordo com valor errado, grafado em algarismos em vez daquele grafado por extenso, o que levou à consequência do acionamento pela beneficiária) a instituição financeira responde independentemente de culpa pelos danos decorrentes, cumprindo ao consumidor provar, tão-somente, o dano e o nexo de causalidade. III - A mera propositura de ação de cobrança por parte de terceiro não é suficiente para infligir ao Recorrente, que naquele feito figurou como réu, angústia ou sofrimento capaz de justificar a indenização pleiteada a título de danos morais. IV - Recurso provido em parte para determinar o pagamento do apurado dano material, não se incluindo o dano moral."

(STJ, 3ª Turma, REsp 1077077/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 06.05.2009)

"Processual Civil. Recurso Especial. Ação de compensação por danos morais. Extinção do processo sem a resolução do mérito. Inépcia da inicial. Impossibilidade de emenda após a contestação. Inaplicabilidade do art. 515, § 3º, do CPC. Revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios. Incidência da Súmula 7/STJ - Trata-se de ação de compensação por danos morais em que o recorrente não descreveu, na petição inicial, os fatos ocorridos, tampouco uniu esses fatos ao nexo causal capaz de justificar o pedido compensatório. - De acordo com o art. 282, III, do CPC, compete ao autor indicar na inicial o direito que pretende exercer contra o réu, apontando o fato proveniente desse direito. A narração dos fatos deve ser inteligível, de modo a enquadrar os fundamentos jurídicos ao menos em tese, e não de forma vaga ou abstrata. (...) Incidência da Súmula 7/STJ. Recurso especial não provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp 1074066, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 13.05.2010)

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. COMPENSAÇÃO DE CHEQUE BLOQUEADO. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. DANOS MORAIS. MEROS DISSABORES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO. 1. O recorrente pretende ser indenizado por danos morais, alegando indevida compensação de cheques ainda bloqueados, objeto de furto e de falsificação de assinatura. 2. Na hipótese, comprovou-se que apenas um dos cheques falsificados foi compensado indevidamente, não havendo nenhum indicio relevante de que tenha causado danos morais, além de meros aborrecimentos sem maiores repercussões no mundo exterior. 3. Os depoimentos colhidos nos autos são vagos a esse respeito, limitando-se à afirmação subjetiva de que o autor teria ficado constrangido com o fato, ou experimentado alguns transtornos. 4. "Os danos morais surgem em decorrência de uma conduta ilícita ou injusta, que venha a causar forte sentimento negativo em qualquer pessoa de senso comum, como vexame, constrangimento, humilhação, dor. Isso, entretanto, não se vislumbra no caso dos autos, uma vez que os aborrecimentos ficaram limitados à indignação da pessoa, sem qualquer repercussão no mundo exterior". [REsp 628854/ES, Rel. Min. Castro Meira, Terceira Turma, DJ 18/06/2007 p. 255]. 5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200638130095754, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco da Silva, e-DJF1 12.03.2010)

Por derradeiro, fixo a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos. Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à

apelação da CEF, na forma acima fundamentada. PREJUDICADO, por conseguinte, o recurso adesivo do autor.
P. I.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-61.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004237-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUCIA CORAZZA DE DEUS
ADVOGADO : CAROLINA APARECIDA PARINOS QUINTILIANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00042376120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS. À causa foi atribuído o valor de R\$ 31.000,00 (fls. 02/09).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, bem como julgou improcedente o pedido da parte autora. Verba honorária fixada em 10% do valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita (fls. 59/62).

A parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma do julgado para que seja reconhecido o seu direito à aplicação da taxa progressiva de juros, conforme pleiteado inicialmente (fls. 65/69).

Com contrarrazões de apelação (fls. 76/82), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

DECIDO.

Verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do STJ:

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

Anoto, ainda, que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Constatou-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço- FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido

dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02) (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1110547 / PE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009)

A autora comprovou a opção pelo regime do FGTS durante a vigência da Lei nº 5.107/66, todavia, o respectivo contrato de trabalho foi rescindido em 16 de setembro de 1976, não havendo provas de novas opções.

Tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada somente em 1º de setembro de 2010 (fls. 02), a parte autora não logrou comprovar a opção pelo FGTS na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 17/19.

Com efeito, como a matéria (recomposição de saldo do FGTS) posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao apelo da autora**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-10.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002242-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE	: JOSE CARLOS TREVISAN e outros
	: OSMAR TREVISAN JUNIOR
	: LUIS ROBERTO TREVISAN
ADVOGADO	: JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00022421020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por JOSÉ CARLOS TREVISAN E OUTROS em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a declaração de inexistência da relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25 da Lei nº 8.212/91 - FUNRURAL, e a repetição dos valores pagos/retidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos com aplicação da taxa SELIC.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido às fls.64/66-vº.

A União Federal interpôs Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu a antecipação de tutela às fls.73/81, que resultou provido às fls.120/126.

A União Federal contesta a ação. Requer o reconhecimento da prescrição do direito da parte autora para obter a restituição das quantias recolhidas a título de contribuição previdenciária em período superior a cinco anos e pugna pela improcedência total do pedido formulado às fls.85/93-vº.

Sobreveio sentença **que julgou improcedentes os pedidos**, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do

Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Busca: a) o reconhecimento da inconstitucionalidade do FUNRURAL - declarado inconstitucional pelo STF - frente ao artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97 e por seguinte as Leis nº 10.256/01 e 10.993/04, assim como a repetição do indébito tributário dos últimos 10 (dez) anos. Com contrarrazões da União Federal às fls.155/171-vº.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não vislumbro fundamentos aptos para infirmar a r. sentença, tampouco para retificar meu entendimento quanto à questão já analisada no Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.019208-1, com cópia da decisão trasladada para os presentes autos de fls.120/126, razão pela qual ratifico seus fundamentos:

Da incidência da contribuição previdenciária sobre o "FUNRURAL"

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Art. 30. (...)

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue: **RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI*

COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido. (TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)

Por derradeiro, faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.

Assim, observada a anterioridade nonagesimal, a contribuição prevista na Lei nº 10.256, publicada em 09/07/2001, é exigível a partir de 08.10.2001, sendo que eventuais recolhimentos anteriores a esta data deverão ser restituídos ao contribuinte, desde que não atingidos pela prescrição.

Do prazo prescricional para compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação

Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional).

Faço menção ao precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05.10.2005, DJU 17.02.2006, p. 277), inclusive quanto à aplicabilidade do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005:

Nesse contexto, com a devida vênia daqueles que adotam posicionamento contrário, acompanho a atual posição firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, para os créditos anteriores, inclusive àqueles com ação em curso, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos, não importando a origem do recolhimento indevido.

Trata-se de regra de direito intertemporal pacificada na doutrina e na jurisprudência. A interpretação retroativa das normas tributárias dada pelo legislador por meio do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 não se mostra legítima, uma vez que altera as regras relativas à extinção do crédito oriundo do lançamento por homologação, em flagrante ofensa aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

E o Superior Tribunal de Justiça, na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p.170, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento no sentido de que, reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, deverá ser considerada válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9

de junho de 2005.

Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566621 / RS, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011)

Assim, se a ação foi ajuizada a partir de 09.06.2005, o prazo prescricional para repetição ou compensação do indébito tributário será quinquenal, qualquer que seja a data do fato gerador do tributo indevidamente recolhido. Nos demais casos, dever-se-á aplicar o prazo prescricional quinquenal, porém, a ser contado a partir da homologação expressa ou tácita do lançamento, conforme já explicitado (tese dos "cinco mais cinco").

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 01.06.2010, devendo, portanto, aplicar-se o prazo prescricional quinquenal conforme acima expandido. Dessa forma, reconheço que os recolhimentos indevidamente realizados em data anterior a 01.06.2005 foram alcançados pela prescrição.

Verifica-se, no caso dos autos, que os tributos recolhidos no período em que inexigíveis estão prescritos, não havendo se falar em repetição ou compensação.

Conclusão

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

2011.03.00.018621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOVIL IND/ DE COSMETICOS IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00310230820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Jovil Ind. De Comesticos Imp. E Exp. Ltda, em face da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil para determinar que seja realizada a penhora *on line* dos saldos existentes em contas correntes, poupanças ou aplicações financeiras porventura existentes em nome do executado.

Alega o embargante omissão quanto ao art. 7º da Resolução CG/REFIS 009/2001 e art. 5º, LV, da CF.

É o relatório.

Decido.

Na decisão embargada não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

A embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil. Consta como data de admissão: 29.07.1968 e de saída: 31.03.1991, contudo a opção ao regime do FGTS se deu em 01.01.1974, na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e, portanto, não têm direito aos juros progressivos (fls. 13 e 47/48).

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1993, 24ª ed.):

"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., em)

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, *"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207 - Grifei)*

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas. 2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e

jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito.

3. *Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado.*

4. *Embargos rejeitados."*

(STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)

Ante o exposto, rejeito os embargos.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025999-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH
SUCEDIDO : EMPRESA DE ONIBUS VIACAO SAO JOSE LTDA
: EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : EMPRESA DE ONIBUS VIACAO SAO JOSE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115088420094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de reunião das execuções fiscais pertencentes ao grupo econômico para que, em seguida, fosse efetuada a penhora no rosto do processo nº 98.0554071-5, sob fundamento de que as execuções fiscais encontravam-se em fases distintas.

Consta dos autos comunicação da 5ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, informando que o juiz da causa proferiu sentença extinguindo o processo em razão da prescrição, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 (fl. 236/237).

Tendo em vista que foi superado o ato contra o qual foi interposto este agravo, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027126-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027126-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ARLINDO DUARTE
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00121365020084036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 155/156.

Tendo em conta que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada, julgo prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027459-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027459-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INTERLLOYD CONTAINER LTDA
ADVOGADO : HEROA BRUNO LUNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00071756120114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº0007175-61.2011.403.6104, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (SP), que deferiu o pedido liminar para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise do pedido de restituição, objeto do processo administrativo nº10845.002252/2008-51, no prazo de 90 (noventa) dias.

Conforme informação de fls. 87/91v., foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027787-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027787-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : PROCORDIS PROCESSAMENTO DE DADOS S/S LTDA
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO SIMAO MELO ABRAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158294920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 124/126-verso.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036862-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036862-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00339610520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 103/106.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037630-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037630-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : SYNGENTA SEEDS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191620920114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 144/151-verso.

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

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e julgo prejudicado o recurso de fls. 138/142.

Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038319-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038319-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : GRENIT SERVICOS E DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA
ADVOGADO : RICARDO BRITO COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00215248120114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 226/227

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

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-19.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.001107-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SANDRA MISSIONO DA SILVA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
No. ORIG. : 00011071920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança proposto em **02/2/11** por SANDRA MISSIONO DA SILVA em face do gerente da Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, a fim de garantir a venda direta do imóvel à impetrante, pelas mesmas condições oferecidas e aceitas pela impetrante, inclusive mediante utilização do FGTS, reconhecendo apenas a renda da impetrante e garantindo o seu direito de preferência para a aquisição do bem, sem a presença de seu conjugue na composição da renda. À causa atribuiu o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Afirma a impetrante que celebrou com a ré em 1º/12/1993, contrato para aquisição da casa própria pactuado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional.

Narra a parte autora que discute a anulação da execução extrajudicial do imóvel nos autos dos processos nºs 980003147-2 e 199960000003070-9, propostos perante a 3ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/ MS.

Informa que a Caixa Econômica Federal notificou a requerente acerca das condições para nova aquisição do bem pelo sistema da Venda Direta ao Ocupante - VDO, com arrimo nas Leis nºs 8.666/93 e 11.922/2009, as quais possibilitam ao ocupante do imóvel, provando que mantém sua posse há pelo menos 6 (seis) meses, tendo capacidade de suportar o financiamento, e com renda a qual não ultrapasse o valor de R\$ 4.900,00 (quatro mil e novecentos reais), bem como não apresente restrições bancárias, adquirir novamente o imóvel, à vista, ou mediante financiamento, inclusive, pela movimentação do FGTS.

E, após a aceitação da requerente e feitos todos os trâmites do procedimento de formação de documentos, a Caixa Econômica Federal, em resposta definitiva na data de 08/11/2010, informou que o único empecilho para a Venda Direta ao Ocupante - VDO seria possuir a requerente renda familiar superior ao limite de R\$ 4.900,00.

Aduz que a negativa da entidade financeira não considera ter a autora se casado pelo regime de separação total de bens e, se aferida individualmente a sua renda ela não ultrapassaria o limite imposto pela lei.

A sentença **denegou a segurança** julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, c/c o art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, ante a ausência de pressuposto processual atinente ao ato de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público a ensejar a impetração (fls. 138/141).

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença. Alegou a legitimidade da autoridade coatora por não se tratar de ato de gestão, mas sim ato delegado, envolvendo a aquisição de imóveis com saque do seu FGTS, aduz que que o ato coator nasceu da imposição da co participação da renda do cônjuge da impetrante, ambos casados sob o regime da total separação de bens (fls. 168/186). Recurso respondido.

Às folhas 204/205, encontra-se manifestação da Procuradoria Regional da República da 3ª Região, pugnando pelo não provimento do recurso, e consequente manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

O objeto desta ação consiste no restabelecimento imediato do procedimento de Venda Direta ao Ocupante (VDO) a fim de que a requerente possa adquirir o imóvel à vista mediante a movimentação do FGTS, pagar caução e demais despesas, no exercício do seu direito de preferência.

Verifico que o presente mandado de segurança foi impetrado em face de ato praticado pelo gerente da Caixa Econômica Federal da agência de Campo Grande/MS.

Por mais que a impetrante pretenda dar contornos de violação à direito líquido e certo, não há como acolher sua postulação em sede mandamental, pois para tal seria imprescindível que houvesse ato de autoridade pública no exercício de suas atribuições legais, o que não ocorre no caso concreto.

Ficou claro, pelos elementos constantes dos autos, que a real intenção da impetrante é garantir a venda direta do imóvel à ocupante (VDO) a fim de que a requerente possa adquirir o imóvel mediante a movimentação do FGTS, sem a presença de seu cônjuge na composição da renda, o que não lhe aproveita, em vista da ausência de ato de autoridade administrativa no exercício de funções típicas de autoridade pública, mas apenas de ato de gestão fora do âmbito da atividade delegada do Poder Público, configurando mero exercício do *jus gestionis*, não passível de discussão na via mandamental

Nesse sentido, vejam os seguintes precedentes:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE LIMPEZA. ATO DE GESTÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Um dos pressupostos de cabimento do próprio mandado de segurança é que o ato apontado como coator seja emanado de autoridade pública, ou seja, que se trate de um ato de império, ou seja, aquele que a Administração Pública pratica usando de sua supremacia sobre o administrado. 2. Conclui-se que a via processual do mandado de segurança é inadequada para o combate a mero ato de gestão, praticado pela Administração Pública despida de suas prerrogativas institucionais, tal como se fora um particular. Vale lembrar, ainda, que o simples fato de o ato da Administração (e não ato administrativo, porquanto não dotado de supremacia) ser precedido de licitação, por si só, não o transforma em ato de império, em ato de autoridade passível de correção pela via mandamental. 3. No caso dos autos, insurge-se a impetrante contra procedimento licitatório levado a cabo pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), visando à contratação de serviços de limpeza de uma das suas unidades; típico ato de gestão, destarte. Nada que diga respeito, portanto, às atividades institucionais da ECT. 4. Incabível se mostra, portanto, a impetração do mandado de segurança, entendimento que é corroborado por pacífica jurisprudência do C. STJ, bem como pelo art. 1º, § 2º, da nova Lei 12.016/09. 5. Apelação improvida. (AMS 200461000116756, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJ1 DATA:25/04/2011 PÁGINA: 603.)

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PRATICADO POR GERENTE DA CEF - PRETENDIDO O LEVANTAMENTO DE SALDO DEPOSITADO NA CONTA VINCULADA DO FGTS - GERENTE DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA NÃO DETÉM PARCELA DO PODER PÚBLICO EM TEMA DE FGTS - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACOLHIDA. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Gerente da Caixa Econômica Federal da agência de São Carlos/SP, objetivando a liberação do valor existente em conta vinculada do FGTS. 2. Não se pode qualificar o gerente de instituição bancária como detentor de parcela de "poder público" capaz de torná-lo "autoridade" por equiparação, somente porque se encontra - em nome da gestora do FGTS - acautelando aqueles valores, os quais são patrimônio do trabalhador e não receita pública. 3. Ausente o signo básico da autoridade coatora, previsto no artigo 1º, §1º, da Lei nº 1533/51, não há que se falar em mandado de segurança contra ato do gerente da CEF, em tema de saque do FGTS. 4. Acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva.(REOMS 200561150016450, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/06/2009 PÁGINA: 32.)
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE GESTÃO. DIRIGENTE DE EMPRESA PÚBLICA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. - Na qualidade de empregada da empresa pública, contratada sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, a Impetrante busca o reconhecimento de direito originado da relação de emprego, pois, insurge-se contra o ato do gerente de recursos humanos da Caixa Econômica Federal - CEF que indeferiu o seu pedido de licença maternidade de 120 (cento e vinte) dias, em igualdade de condições com a mãe biológica. - O ato, contra o qual se insurge a Impetrante, não se caracteriza como ato de autoridade, para fins de mandado de segurança, pois foi praticado pelo gerente da empresa pública, fora do âmbito da atividade delegada do Poder Público, configurando simples ato de gestão, não passível de discussão na via mandamental. - Acolhida a preliminar de falta de interesse de agir, por inadequação da via eleita. Remessa oficial prejudicada.(AMS 93030600185, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, DJU DATA:05/12/2007 PÁGINA: 444.)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante desta Corte, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-24.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA LUIZA APARECIDA DE ABREU SILVA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00001492420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional e, ainda, que não foi notificada pessoalmente para purgar a mora em face do inadimplemento do contrato de financiamento. A ação foi proposta em 10/01/2011 (fls. 02). Foi atribuído à causa o valor de R\$ 35.000,00 (fls. 56).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 221/226 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como porque foram cumpridas as formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial, oportunidade em que condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa corrigido, ficando suspensa a execução em virtude da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 230/285).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação do mutuário não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte apelante quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a purgação da mora, uma vez que a requerida se houve com a necessária presteza em diligenciar no endereço do imóvel financiado diversas vezes na tentativa de localizar a parte autora, pelo agente fiduciário e também por meio do 8º Oficial de Registro de Títulos e Documentos, não obtendo êxito em virtude da apelante não ter sido encontrada em nenhuma das tentativas, conforme documentos de fls. 192/193 e fls. 195/198. Assim, estando a autora em lugar incerto e não sabido ou dificultando indevidamente sua localização, a publicação de editais, como efetivado pela apelada, atende às determinações legais e garante o

equilíbrio da relação contratual, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas fases do procedimento. Quando os devedores se encontrarem em local incerto ou não sabido, a lei prescreve, subsidiariamente, a possibilidade de sua notificação via edital, previsto no § 2º do citado artigo 31.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste e. Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005457-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005457-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FLORENCIO MATHIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00054574120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação dos juros progressivos e dos índices de 18,02% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 44,80% (abril/90), 5,38% (maio/90), 9,61% (junho/90), 10,79% (julho/90), 13,69% (janeiro/91) e 8,50% (março/91) sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor. À causa foi atribuído o valor de R\$ 34.000,00 (fls. 02/16).

Os benefícios da justiça gratuita foram concedidos a fl. 35.

Homologado o pedido de desistência em relação à aplicação dos juros progressivos e dos índices de janeiro/89 e abril/90 (fl. 48).

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o pedido relativo ao mês de maio de 1990, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da coisa julgada. Quanto aos demais índices, o pedido foi julgado improcedente, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita (fls. 119/124).

O autor interpôs recurso de apelação às fls. 126/133, pleiteando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito aos índices de 18,02% (junho/87), 10,14% (fevereiro/89), 9,61% (junho/90), 10,79% (julho/90), 13,69% (janeiro/91) e 8,50% (março/91).

Sem contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Verifico haver restado pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E.

Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos demais índices pleiteados inicialmente.

No tocante à aplicação do índice relativo a junho de 1987, não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que esse índice já lhe foi pago. Pode ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito do autor foi atendido enquanto a ação tramitava. Pelo exposto, o recurso merece acolhimento quanto a esse aspecto.

Já em relação aos índices de fevereiro de 1989 e janeiro de 1991, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça se manifestou a respeito do tema. Veja-se (destaquei):

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.

1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%.

2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009.

3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009.

4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual.

5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas.

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

(REsp 1111201 / PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/03/2010 DECTRAB vol. 193 p. 34)

Assim, a parte autora faz jus também à incidência dos índices de 10,14% no mês de fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991, ressalvado, contudo, à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles decorrentes dessa determinação judicial.

Reconhecido o direito da parte autora, deverá incidir juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma).

Entende-se que o art. 406 do Código Civil deve ser integrado, utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente inclusive na Corte Especial do STJ:

CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do

Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(ERESP nº 727.842/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Corte Especial, j. 08/09/2008, DJe 20/11/2008)

Outrossim, esclareço que incide correção monetária desde a data em que deveriam ter sido creditadas as diferenças devidas e que a partir da citação deverá incidir exclusivamente a Selic uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Conseqüentemente, deve ser arbitrada verba honorária de forma recíproca, nos termos do que dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008815-14.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008815-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COLEGIO CURUMIN S/S LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088151420114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **30/05/2011** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o décimo terceiro salário e sobre o vale transporte pago em pecúnia. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos, acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido e Taxa SELIC, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A, do Código Tributário Nacional. Atribuiu à causa o valor de R\$ 438.723,28.

A r. sentença de fls. 145/151 concedeu **parcialmente** a segurança para afastar o recolhimento das contribuições previdenciárias sobre o vale transporte pago em pecúnia a seus empregados, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, atualizando-se os valores pela taxa SELIC. Sentença submetida ao reexame necessário.

A impetrante recorreu requerendo a reforma parcial da r. sentença para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de **décimo terceiro salário** que apesar de ser habitual, não é considerado para fins previdenciários (CF, art. 201, §§ 3º e 11, c/c art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91), havendo indevida fonte de custeio sem a respectiva destinação (CF, art. 195, § 5º). Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido e Taxa SELIC, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do Código Tributário Nacional ou do artigo 89, § 3º da Lei nº 8.212/91 (tendo-se em vista que este foi revogado pelo art. 79, I, da Lei nº 11.941/09) (fls. 158/174). Recurso respondido.

A União Federal (Fazenda Nacional) também apelou arguindo a natureza salarial das verbas pagas em dinheiro a título de vale transporte aos empregados (fls. 179/201). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo não provimento dos recursos e do reexame necessário (fls. 252/262).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia posta em desate reside em verificar se as verbas pagas em dinheiro a título de **vale-transporte** pela impetrante aos seus empregados e o **décimo terceiro salário** integram o salário de contribuição.

Cumpra repisar que a Seguridade Social é custeada por toda a sociedade bem como através de contribuições sociais das empresas, dos trabalhadores, do ente público e dos concursos de prognósticos, sendo que as contribuições dos empregados e das empresas incidirão conforme preceitua o art. 195, I, "a", da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício"

As contribuições sociais são calculadas com base no salário-de-contribuição que está previsto nos incisos de I a IV do art. 28 da Lei nº 8.212/91 podendo ter a seguinte definição:

"...o salário-de-contribuição é a base de cálculo sobre a qual irão incidir as alíquotas da contribuição previdenciária. O conceito de salário-de-contribuição irá depender, porém, do segurado que irá contribuir para o sistema, podendo, portanto, ser distinto em relação a cada um deles" (Sergio Pinto Martins, Direito da Seguridade Social, 19ª edição, ed. Atlas, 2003, p.143).

No tocante ao tema posto nos autos tem-se que a legislação aplicável por referência do artigo 28, § 9º, alínea "f", da Lei nº 8.212/91, é a Lei nº 7.418/85 com as alterações introduzidas pelas Leis nº 7.619/87 e pelo Decreto nº 9.532/97, assim como pelas Medidas Provisórias nº 2.165-36 e nº 2.189-49 e pelo Decreto nº 95.247/87.

O art. 2º, alínea "b" da Lei nº 7.418/85 prevê que:

"Art. 2º O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

.....

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

O art. 4º do referido diploma legal obriga o empregador à aquisição "...dos Vales-Transportes necessários ao deslocamento do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa...".

Ou seja, o benefício deveria ser concedido *in natura*.

Deixo anotado que o entendimento anterior deste relator era no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre o benefício do vale-transporte pago em dinheiro, em consonância com o posicionamento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça; contudo, em decisão recente proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal restou consignado que a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento do benefício em pecúnia **afronta a Constituição Federal**, conforme se verifica da ementa transcrita a seguir:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.
2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.
3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.
4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.
5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.
6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(RE 478410 / SP - SÃO PAULO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. EROS GRAU - Julgamento: 10/03/2010 Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Na esteira deste entendimento a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça atualizou o posicionamento sobre a matéria como segue:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.
 2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.
 3. Embargos de divergência providos.
- (EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011).

Desta forma, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre vale-transporte, mesmo nas hipóteses em que o pagamento é feito em pecúnia.

No que tange ao **décimo terceiro salário**, sustenta a impetrante que não ignora a existência da Súmula nº 688 do STF, mas que, a despeito da natureza habitual da verba questionada, não pode ela integrar a base de cálculo da

contribuição previdenciária, por não ser considerada para fins previdenciários.

É cediço que o 13º salário tem natureza salarial e integra o "salário de contribuição" a teor do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência pátria, inclusive, o C. STJ já decidiu pela incidência de contribuição no julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1066682/SP, JULGADO EM 09/12/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

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

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

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

4. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1066682/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo será calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro". (Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 09/12/2009).

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Recurso especial provido. (STJ, Primeira Turma, RESP 901040, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 10.02.2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade.

3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ.

4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ.

PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido. (STJ, Segunda Turma, RESP 812871, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 25.10.2010)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FUNÇÃO COMISSIONADA - DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

1. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inexigibilidade da contribuição

previdenciária sobre os valores percebidos pelos servidores públicos a título de função comissionada.

2. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

3. "A verba decorrente de horas extraordinárias, inclusive quando viabilizada por acordo coletivo, tem caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, incidindo, pois, Imposto de Renda." (EResp 695.499/RJ, DJ 29.9.2007, Rel. Min. Herman Benjamin). Agravo regimental parcialmente provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 895589, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 19.09.2008)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. HORAS EXTRAS E ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 e 688/STF. OFENSA AO ART. 535 DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITO FEDERAL. SÚMULA 282/STF.

1. Não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios elencados no art. 535 do CPC no conteúdo do acórdão recorrido, pelo que se afasta a preliminar de sua nulidade.

2. Nenhuma dúvida remanesce quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º salário) em virtude de sua natureza salarial. Súmulas 207 e 688/STF.

3. Inúmeros julgados oriundos das Primeira e Segunda Turmas deste STJ assentam-se na linha de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados e aos servidores públicos, além dos adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, arts. 41 e 49), integram o conceito de remuneração, sujeitando-se à contribuição previdenciária. Precedentes: Resp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/02/2007; REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28.09.2006; RMS 19.687/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23.11.2006; REsp 676.294/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.11.2006. E as decisões monocráticas: Resp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 1º/7/2008; RMS 18.870/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 23/06/2008.

4. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal vem externando o posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extras sob o fundamento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor devem sofrer a sua incidência. Precedentes: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

5. Nesse contexto, e com vistas no entendimento externado pelo colendo STF, o inconformismo deve ter êxito para se declarar a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extraordinárias, mantida a exação sobre a gratificação natalina.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 764.586/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 24/09/2008)

Realmente, se a "gratificação de Natal" é considerada como "salário" - ou direta contraprestação laboral - não tem relevância jurídica a afirmação da devedora no sentido - equivocado - da ausência *direta* de contraprestação previdenciária referente ao que se recolhe sobre o décimo-terceiro. É que o recolhimento se dá sob a natureza de *contribuição patronal*, devida pelo empregador, e por isso a sua fonte de legitimidade encontra-se na Constituição Federal, como já visto.

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título de **vale transporte** pago em pecúnia.

Reconhecida a intributabilidade, tem o contribuinte direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior.

A autora pede a repetição de recolhimentos feitos nos *últimos dez anos*.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005,

ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

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

Assim, considerando que o mandado de segurança foi impetrado em 30 de maio de 2011, deve-se realizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos anteriores à impetração.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.
2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).
3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.

2. Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.

3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1.....

2.....

3. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do Código de Processo Civil), "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos REsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria

da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. **A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.**

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, **tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações**, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser **considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente**, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte propria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12.....

13....

14.....

15....

16....

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Óbices internos do órgão, em relação ao "caixa" da Previdência Social, são indiferentes diante do teor da lei.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento às apelações e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009403-21.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009403-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : JOSE MARQUIZETI
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00094032120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, decorrente dos planos econômicos, bem como a aplicação da taxa progressiva de juros.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, relativo aos juros progressivos. Julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a proceder à atualização monetária do saldo aplicando-se os índices de 42,72% relativo a janeiro/89 e 44,80% relativo a abril/90, utilizando-se a diferença encontrada entre os índices a menor ou não aplicados. Por fim, julgou improcedente o pedido no tocante aos demais índices. Devidos os juros de 6% ao ano até 10.01.2003 a partir de quando os juros serão de 12% ao ano, em caso de saque do Fundo, desde a citação, quando essa for posterior ao levantamento, incidindo correção monetária nos termos da Resolução CJF 134/10. Pela sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento proporcional de custas e honorários advocatícios da parte contrária fixado sem 10% do valor da causa, incidindo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC pro rata de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS.

Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não conheço da preliminar referente à carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01, tendo em vista que não restou comprovado que foi assinado termo de adesão.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro/89, março/90 e junho/90 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE

MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos:

"Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I"(maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação da CEF não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser mantidos.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 29 de março de 2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164, com a seguinte redação:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.(ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051)

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*, e nada impede que seja adotado mesmo sem o trânsito em julgado. Precedentes do STF:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 8º DA LEI 9.718/98. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. ACÓRDÃO NÃO PUBLICADO. ORIENTAÇÃO MANTIDA PELA CORTE. I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou constitucional a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%, prevista no art. 8º da Lei 9.718/98. II - A falta de publicação do precedente mencionado não impede o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma controvérsia, em especial quando o entendimento adotado é confirmado por decisões posteriores. III - Agravo improvido. (RE 469216 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 29/05/2007, DJe-042 DIVULG 21-06-2007 PUBLIC 22-06-2007 DJ 22-06-2007)

Assim, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença recorrida.

Isto posto, não conheço de parte da apelação da CEF e, na parte conhecida, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da CEF.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-60.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000862-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO : ZELIA DOS SANTOS MANGUEIRA
ADVOGADO : CHRISTIANE MARCELA ZANELATO ROMERO e outro
No. ORIG. : 00008626020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, nas contas vinculadas do FGTS os percentuais de 42,72% referente ao mês de janeiro/89 e 44,80%, referente ao mês de abril/90. Devidos juros de mora e correção monetária nos termos da Resolução CJF 134/2010. Fixada a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal argüi preliminarmente falta de interesse de agir em relação pois aderiu aos termos da LC 110/01.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

À fl. 59 e 62 a CEF apresentou o termo de adesão no qual consta que o autor aderiu ao acordo do FGTS, nos termos da Lei Complementar 110/01.

O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a descon sideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser descon siderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

Isto posto, dou provimento à apelação da CEF para homologar a transação entre ela e Zelia Raimunda dos Santos, nos termos do art. 269, III, do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001472-80.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTENOR NASCIMENTO FERRAZ FILHO e outro
: MAGALI IRACEMA BATISTA BUENO FERRAZ
ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOSA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados e sobre o montante devido a título de juros, pede a aplicação dos expurgos inflacionários (janeiro/89 e abril/90). A sentença julgou improcedente do pedido, nos termos do art. 269, IV do CPC.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação,

e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, os autores comprovaram a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1) Vínculo: Superintendência Controle de Epidemias - SUCEN

Admissão: 09.02.1960

Saída: 10.03.1987

Opção: 01.01.1967

Situação: na vigência da Lei 5.107/66 e, portanto, faz jus à taxa progressiva de juros.

A correção monetária deve ser feita de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 29.03.2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164. De acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

Assim, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

A CEF está isenta do pagamento de custas, nos termos da MP 1.984, de 26.10.2000.

Com tais considerações, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar a CEF a creditar na conta vinculada do autor os juros progressivos, nos termos do art. 4º da Lei nº 5.107/66, observada a prescrição das parcelas anteriores a 15.04.1981, e determinar que as diferenças devidas sejam atualizadas monetariamente de acordo com os critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários, fixados os juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001099-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001099-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: CONDOMINIO EDIFICIO COLINAS D AMPEZZO
ADVOGADO	: EUZEBIO INIGO FUNES e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00250794820074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONDOMÍNIO EDIFÍCIO COLINAS D'AMPEZZO contra decisão de fl. 97 (fl. 550 dos autos originais) que **vinculou o levantamento dos valores incontroversos ao trânsito em julgado** da sentença que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença. Requer a parte agravante a reforma da decisão a fim de que seja imediatamente expedido alvará referente à quantia incontroversa.

Sustenta, em síntese, que não existe qualquer empecilho ao levantamento do montante reconhecido como devido

pela agravada, não sendo razoável que a autora aguarde mais tempo para receber seus créditos. A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a intimação da parte agravada, a qual deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 102/103).

Decido.

Reporta-se o presente instrumento à ação de cobrança sob rito sumário objetivando a cobrança de débitos condominiais, julgada procedente.

Iniciado cumprimento da sentença pelo valor de R\$ 56.236,62, a devedora Caixa Econômica Federal impugnou a execução com fundamento no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, afirmando que o débito seria de R\$ 42.874,48.

A sentença de fls. 45/46 julgou parcialmente procedente a impugnação para atribuir à execução o valor de R\$ 45.436,99, vinculando o levantamento deste montante (descontados os créditos já efetuados) para após o trânsito em julgado.

Na sequência a autora interpôs recurso de apelação e pleiteou a expedição de alvará referente aos valores incontroversos (fls. 95), sendo proferida a interlocutória recorrida que reiterou que o levantamento dos valores vinculados ao processo seria deferido apenas após o trânsito em julgado.

Observo dos autos que inexistiu notícia acerca da interposição de recurso de apelação pela Caixa Econômica Federal em face da sentença que acolheu em parte sua impugnação (sendo certo que a agravada tampouco se manifestou a esse respeito, embora devidamente intimada para tanto), de modo que *aparentemente* houve o trânsito em julgado da decisão ao menos quanto à parcela incontroversa.

É certo, todavia, que a antecipação dos efeitos da tutela recursal para imediata expedição de alvará de levantamento de valores resultaria em perigo de *irreversibilidade* do provimento antecipado.

Por outro lado, não vislumbro qualquer situação de urgência a determinar a antecipação da tutela recursal já que *ausente o fundado receio* de dano irreparável ou de difícil reparação.

Sendo assim convém aguardar o julgamento colegiado, já que não concorrem todos os requisitos para a concessão da tutela.

Pelo exposto, **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo de origem.

Aguarde-se a oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001110-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001110-1/SP

RELATORA	: Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: PALMARES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO	: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00000719320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 188/191.

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

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

Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001700-69.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001700-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00139147120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Município de Camapuã/MS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0013914-71.2012.403.6000, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que indeferiu a liminar requerida com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de 13º salário (gratificação natalina).

Alega, em síntese, que, a par dos enunciados das Súmulas nos 207 e 688 do Supremo Tribunal Federal, a própria Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à discussão acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (décimo terceiro salário).

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A gratificação natalina (décimo terceiro salário), diferentemente do que sustenta o agravante, possui manifesta natureza de contraprestação e, portanto, salarial.

De fato, o valor pago a esse título visa a retribuir o trabalhador pelo desempenho de suas funções ao longo do respectivo lapso anual. Não se cuida, aqui, de parcela destinada a instrumentalizar o exercício da própria atividade laboral.

Hodiernamente, a matéria sequer é objeto de discussão no âmbito jurisprudencial, porquanto consolidado o entendimento do Excelso Supremo Tribunal Federal nos seguintes enunciados:

SÚMULA Nº 207:

"AS GRATIFICAÇÕES HABITUAIS, INCLUSIVE A DE NATAL, CONSIDERAM-SE TACITAMENTE CONVENCIONADAS, INTEGRANDO O SALÁRIO."

SÚMULA Nº 688:

"É LEGÍTIMA A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O 13º SALÁRIO."

Confira-se o teor de recente julgado proferido pela Suprema Corte acerca do tema:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Entendimento pacífico da Corte sobre o tema. Súmula nº 688. Inexistência de bitributação. Contribuição Previdenciária. Gratificação natalina. Agravo regimental não provido.

1. Incidência da Súmula nº 688. Inexistência de bitributação.

2. Agravo regimental ao qual se nega provimento. Aplicação de multa.

(STF - 1ª Turma - AI 633467 AgR/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.08.2011)

Desse modo, entendo que a gratificação natalina realmente compõe o salário de contribuição, conforme previsto também na legislação de regência (artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91).

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002208-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002208-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : LINA EVA MARIA PIZZAMIGLIO PERSICO e outro
: FRANCESCO LUIGI PERSICO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00164249320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por PERSICO PIZZAMIGLIO S/A, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 0016424-93.2011.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que

Alega, em síntese, que está sediada no Município de Guarulhos, como comprova a cópia de seu CNPJ juntada aos autos, local onde sempre esteve localizada. Argumenta, ainda, que as ações, quaisquer que sejam, devem ser ajuizadas no foro do domicílio do devedor, de acordo com a regra do art. 578 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A decisão recorrida não merece reparo.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 09.05.1997 e distribuída à 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, considerando que a empresa devedora, à época, estava sediada na cidade de São Paulo.

Da análise dos autos, verifico que, consoante o estatuto social consolidado da empresa e atualizado até 29.04.1997 (fls. 09/16), a agravante estava sediada na cidade de São Paulo/SP - Av. Paulista, nº 1.009, 21º andar, conj. 2102 - na data do ajuizamento da presente execução fiscal.

De acordo com o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil:

"Art. 87 Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou hierarquia."

Dessa forma, não se verificam na hipótese quaisquer das exceções previstas no dispositivo legal supratranscrito a legitimá-la, devendo, portanto, ser observado o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* e vedado o deslocamento da competência em razão de posterior alteração de mudança de endereço do devedor.

Nesse sentido, valho-me de jurisprudência análoga ao caso em apreço para respaldar o entendimento ora firmado:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE COMBUSTÍVEIS (DL 2.288/86). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. DECLINAÇÃO EX-OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 87, DO CPC. SÚMULAS N.ºS 33 E 58, DO STJ. PRECEDENTES. 1. A competência territorial, espécie da competência relativa, não macula o processo se não for levantada, em momento oportuno, por meio de exceção de incompetência, no prazo de 15 (quinze) dias, pela parte ré, a qual é prorrogável ao Juízo distribuído, se desta forma houve a conviência ou a aquiescência do réu no referido feito. 2. Por tais regramentos, não pode o juiz, para o qual foi distribuída a ação, declinar, ex-officio, da sua competência para apreciar o feito posto à sua razão de julgar. 3. "Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia." (art. 87, do CPC). 4. Ocorrência da regra da *perpetuatio jurisdictionis*, com a finalidade de proteger a parte, qualquer delas, autora ou ré, no sentido de evitar a mudança do lugar do processo toda vez que houver modificações supervenientes. Inadmissível que o devedor, sempre que acionado, mude de domicílio, com sentido protelatório, e o processo tenha que ser deslocado para outro juízo. 5. Inteligência das Súmulas n.ºs 33 e 58, do STJ. Precedentes jurisprudenciais de todas as Seções e Turmas desta Corte Superior. 6. Recurso especial provido.*

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 579372 - Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA, Fonte DJ DATA:02/02/2004 PG:00288)

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. APLICABILIDADE. 1. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar (CPC, art. 578, parágrafo único). Essa competência é de natureza relativa, de modo que qualquer objeção deve ser argüida pela parte interessada (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 796, nota 1b ao art. 578). Logo, nessa matéria tem pertinência a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Coerentemente, na hipótese de alteração de domicílio, não se segue nenhuma modificação de competência,

conforme a Súmula n. 58 do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada". Pelo que se percebe, as normas que regem a matéria e o entendimento jurisprudencial a respeito indicam que, uma vez proposta a execução fiscal, a respectiva competência não se desloca ao compasso das alterações de domicílio do executado, aí incluídos os responsáveis tributários. Nesse sentido, a localização ou não de uns ou outros não faz com que a própria execução fiscal passe a tramitar de localidade em localidade, conforme as vicissitudes para a respectiva localização. 2. Conflito de competência procedente.

(TRF3 - CC 200403000164516 - Relator Des. Federal André Nekatschalow - Órgão julgador: Primeira Seção - DJF3 CJI data:28/09/2009 página: 8)

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO RÉU - IRRELEVÂNCIA - PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS - ARTIGO 87 DO CPC. 1 - Nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, no momento em que a ação é proposta, opera-se a perpetuatio jurisdictionis, que visa à preservação do princípio constitucional do juiz natural. Assim, operada a perpetuação, as supervenientes alterações na situação de fato, como a mudança de domicílio do Réu, mostra-se irrelevante, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou hierarquia. 2 - Precedente: AG 200702010092859, TRF da 2ª Região, Sexta Turma Especializada, Relator Des. Fed. FREDERICO GUEIROS, julgado em 05.05.2008, publicado no DJU de 12.05.2008, pg. 679. 3 - Não havendo nos autos qualquer elemento que faça inferir que ao tempo do ajuizamento da demanda o Réu já se encontrava domiciliado na capital do Rio de Janeiro, de acordo com o princípio da perpetuatio jurisdictionis, deve ser reconhecida a competência do Juízo para o qual foi originalmente distribuído o feito. 4 - Conflito conhecido, fixando-se a competência do MM. Juízo Suscitado da 1ª Vara Federal de Angra dos Reis. (TRF2, CC 200802010211701, Relator Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, Órgão julgador: OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Fonte: DJU 02/03/2009, Página.:114)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem,

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002506-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002506-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA SOARES DE MELO
ADVOGADO : CARLOS RENATO LOPES RAMOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000724520124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração pela Caixa Econômica Federal às fls. 39/40, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando supridas falhas na decisão de fl. 37.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de contradição no *decisum* monocrático, ao fundamento de que a parte dispositiva do julgado (pelo provimento do recurso) é contrária às razões de decidir e à conclusão do e. Relator (pelo desprovimento do agravo).

É o relato do essencial. DECIDO.

Com efeito, a decisão embargada padece do erro material apontado.

Trata-se de falha perceptível, *prima oculi*, que, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Na hipótese, conquanto conste da parte dispositiva da decisão embargada que o agravo de instrumento foi PROVIDO, da leitura das razões de decidir do julgador, verifica-se que a pretensão recursal da ora embargante foi rejeitada *in totum*.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste o seguinte dispositivo:

"Com tais considerações, nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento."

Com tais considerações, CONHEÇO E ACOLHO os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002539-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002539-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : TEREZINHA MARIA DAMASCENO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227667520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por TEREZINHA MARIA DAMASCENO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0022766-75.2011.403.6100, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de intimação do litisconsorte ativo necessário, determinando a regularização do polo ativo, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega, em síntese, que decidiu ajuizar uma demanda contra a Caixa Econômica Federal visando a anulação do leilão extrajudicial do imóvel onde reside, todavia, seu cônjuge se recusa a integrar o polo ativo da ação.

Requer, assim, seja determinada a intimação do comutuário a fim de que se manifeste se tem interesse em compor o polo ativo do feito ou, em caso negativo, integre o polo passivo da ação.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à necessidade de citação - não obstante a agravante tenha denominado o ato como intimação - de litisconsorte ativo necessário, que se nega a demandar, a fim de que integre a lide.

Assevera a recorrente que vem enfrentando uma crise matrimonial e seu cônjuge recusa-se terminantemente a ingressar na presente ação contra a Caixa Econômica Federal com vistas a impedir a execução extrajudicial do imóvel onde residem.

Aduz, ainda, que a recusa do comutuário em propor a ação juntamente com a autora, ora agravante, acaba por impedi-la de demandar, obstando, assim, seu direito de ação.

A decisão recorrida merece reparo.

Estabelece o art. 47 do Código de Processo Civil:

Art. 47. Há litisconsórcio necessário quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes.

Parágrafo único. O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.

Na interpretação do dispositivo legal acima transcrito, valho-me da doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: "*Quando no direito material, a obrigatoriedade da formação do litisconsórcio deva ocorrer no pólo ativo da relação processual, mas um dos litisconsortes não quiser litigar em conjunto com o outro, esta atitude potestativa não pode inibir o autor de ingressar com a ação em juízo, pois ofenderia a garantia constitucional do direito de ação (CF 5º. XXXV). O autor deve movê-la, sozinho, incluindo aquele que deveria ser seu litisconsorte ativo, no pólo passivo da demanda, como réu, pois existe lide entre eles, porquanto esse citado está resistindo à pretensão do autor, embora por fundamento diverso da resistência do réu. Citado, aquele que deveria ter sido litisconsorte necessário ativo passa a integrar de maneira forçada a relação processual. Já integrado no processo, esse réu pode manifestar sua vontade de: a) Continuar no pólo passivo, resistindo à pretensão do autor; b) Integrar o pólo ativo, formando litisconsórcio necessário ativo reclamado pelo autor. Em qualquer dos dois casos, a sentença será dada em relação a ele, litisconsorte necessário renitente, e produzirá normalmente seus efeitos. O que importa para que se cumpra a lei e se atenda aos preceitos do sistema jurídico brasileiro é que os litisconsortes necessários - isto é, todos os partícipes da relação jurídica material discutida em juízo - integrem a relação processual, seja em que pólo for. Nesse mesmo sentido: Lambauer, *Litisc.necess.*, n. 4. 3. 9, p. 117 et seq. (esp.pp.120/122); Homero Freire, *Litisconsórcio necessário ativo*, Recife, 1954, Caps. 9º e 10, p. 81 et seq. Estando no processo, o potencial litisconsorte necessário ou ativo, que não quis promover a ação em conjunto com o autor, é inexoravelmente réu e, nessa condição, pode continuar se opondo à pretensão do autor, justificando a lide que o tornou réu, agindo, por exemplo, de forma a ajudar o réu contra o autor (Blomeyer, *ZPR2*, §112, I, P. 642). Note-se que o CPC 213 permite a citação não apenas do réu, mas também do interessado. Nesse sentido, admitindo a citação do litisconsorte ativo necessário: Moniz de Aragão, *Coment.* 9, n. 205, p.157; Tornaghi, *Coment.*, v. I, pp. 217/218." (in *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 10.ed. São Paulo: Editora Revista, 2007. p. 259.)*

Desse modo, razão assiste à agravante ao requerer a citação do seu cônjuge - colegitimado ativo para a propositura da ação - a fim de que ele venha a integrar a relação processual, seja no polo ativo, seja no polo passivo, e sofra também os efeitos da sentença a ser proferida no final. Caso contrário, estar-se-ia cerceando seu direito constitucional de ação.

Confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. EXCEÇÃO AO DIREITO DE AGIR. OBRIGAÇÃO DE DEMANDAR. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo da polêmica doutrinária e jurisprudencial, o tema da admissibilidade ou não do litisconsórcio ativo necessário envolve limitação ao direito constitucional de agir, que se norteia pela liberdade de demandar, devendo-se admiti-lo apenas em situações excepcionais.

II - Não se pode excluir completamente a possibilidade de alguém integrar o pólo ativo da relação processual,

contra a sua vontade, sob pena de restringir-se o direito de agir da outra parte, dado que o legitimado que pretendesse demandar não poderia fazê-lo sozinho, nem poderia obrigar o co-legitimado a litigar conjuntamente com ele.

III - Fora das hipóteses expressamente contempladas na lei (verbi gratia, art. 10, CPC), a inclusão necessária de demandantes no pólo ativo depende da relação de direito material estabelecida entre as partes. Antes de tudo, todavia, é preciso ter em conta a excepcionalidade em admiti-la, à vista do direito constitucional de ação. (STJ - 4ª Turma - REsp 141172, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 13/12/1999, p. 150, RSTJ vol. 133, p. 358)

Por essas razões, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a agravante promova a citação de seu cônjuge, Sr. Atahir de Souza, no prazo de 10 (dez) dias.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002704-44.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002704-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ELISEU WILLIANS KRAJEWSKI ALBUQUERQUE
ADVOGADO : MARIO SERGIO ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002798620124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que antecipou os efeitos da tutela para determinar à União que dispense o autor da prestação do serviço militar obrigatório.

O autor foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 10/08/2001. Em 13/01/2012, foi designado para o serviço militar obrigatório, na condição de médico. Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A União alega, em suas razões de agravo, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave e que a convocação do autor é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por

excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.

1. Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócuo, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.

2. Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.

3. Recurso Especial conhecido mas, desprovido.

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

" PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art.

4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido. STJ - AgRg no Ag 1318795 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010)

Saliente-se, por fim, que a possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Nessa esteira, já pronunciou-se esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003071-68.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003071-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : VITOR ARCE CATHCART FERREIRA
ADVOGADO : ISADORA TANNOUS GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002313020124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que deferiu a liminar para suspender a convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório.

O impetrante foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 05/08/2004. Em 2012, foi designado para o serviço militar obrigatório, na condição de médico. Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A União alega, em suas razões de agravo, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave e que a convocação do impetrante é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior

Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.

1. Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócuo, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.

2. Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.

3. Recurso Especial conhecido mas, desprovido.

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

" PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art.

4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido. STJ - AgRg no Ag 1318795 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010)

Saliente-se, por fim, que a possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Nessa esteira, já pronunciou-se esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial. (TRF3, AMS 00000603520104036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Segunda Turma, CJI DATA: 14/12/2011 ..FONTE_ REPUBLICACAO)

Por fim, ressalto que não se trata de medida irreversível, uma vez que ao final do processo poderá a União, caso seja vencedora, promover a convocação do impetrante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao

agravo de instrumento.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003351-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003351-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004477919994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0000447-79.1999.403.6118, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá/SP, que recebeu a apelação da embargante apenas no efeito devolutivo.

Alega, em síntese, que quando os embargos à execução forem recebidos no efeito suspensivo, como ocorreu no presente caso, o recurso de apelação será recebido da mesma forma, sem necessidade de comprovação dos requisitos previstos no art. 558 do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à definição dos efeitos em que deve ser recebida a apelação interposta da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal.

Em regra, a interposição do recurso de apelação produz os efeitos devolutivo e suspensivo, ressalvadas as hipóteses excepcionais previstas expressamente no Código de Processo Civil ou em lei extravagante. No Código, os casos de apelação desprovida de efeito suspensivo constam do rol taxativo do artigo 520, *in verbis*:

"Artigo 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta da sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III - (revogado)

IV - decidir o processo cautelar

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem;

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Não obstante, a norma que excepciona a regra geral do recebimento do apelo no duplo efeito pode ser afastada com supedâneo no parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil, que autoriza o Relator a atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação ao recorrente, desde que relevante a fundamentação.

Na hipótese em apreço, em que os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes e que, portanto, a parte contra a qual se insurge a apelante equivale à de improcedência, incide o disposto no inciso V do art. 520 do CPC, que determina o recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, e os argumentos expendidos pela agravante não são hábeis a afastar sua aplicação.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003421-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003421-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ALDO MIRA
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
AGRAVANTE : MARIO LUIZ LOPES
: VILMA MARIA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00741217819994030399 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ALDO MIRA e Outros, contra a decisão proferida em fase de cumprimento de sentença nos autos da ação de rito ordinário nº 0074121-78.1999.403.0399, em trâmite perante a 15ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que deixou de receber os recursos de apelação interpostos pela parte autora em face da ausência de ratificação posterior ao julgamento dos embargos de declaração.

Alegam, em síntese, que são representados por procuradores distintos, sendo que os embargos de declaração foram opostos pela coautora MARIA ORNELICE CARNEIRO MAGALHÃES e os demais coautores apresentaram recursos de apelação antes do julgamento daqueles embargos.

Argumenta, ainda, que os litisconsortes devem ser considerados como litigantes distintos e seus atos e omissões não podem prejudicar nem beneficiar os demais, nos termos do disposto no art. 48 do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal de Justiça, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão aos agravantes.

Dispõe o art. 538, *caput*, do Código de Processo Civil:

"Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes."

A leitura do dispositivo legal acima transcrito deixa claro que a interrupção do prazo para a interposição de outros recursos opera em favor de qualquer das partes do processo e não somente do embargante. E a interrupção ocorre ainda que os embargos não sejam conhecidos ou que não sejam providos, porquanto esse efeito é garantido pela simples oposição dos embargos declaratórios.

Dessa forma, interposto recurso de apelação antes da publicação da decisão que apreciou os embargos de declaração opostos contra esta mesma sentença, há necessidade de ratificação dos termos apelo, sob pena de se configurar a prematuridade da apelação.

Assim, o recurso de apelação é intempestivo, consoante já restou decidido pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 776.265/SC, cuja relatoria para acórdão coube ao Ministro Cesar Asfor Rocha, que adotou os fundamentos esposados no r. *decisum* proferido no REsp 715.345-RS, da sua relatoria, que ora transcrevo:

"O recurso não pode ser conhecido.

Com efeito, o recurso especial foi interposto em 02.09.2004, antes do julgamento dos embargos de declaração (sessão de 15.09.2004 e DJ 21.09.2004) opostos pela autora da revisional, ora recorrida, ou seja, antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, sendo, por isso, prematuro e incabível. A abertura da via eleita exige o exaurimento da via ordinária, prescrevendo a Carta Magna, em seu art. 105, inciso III, o cabimento do recurso especial em causas decididas em 'última instância'. Como cediço, no julgamento dos embargos declaratórios é possível a alteração do julgado pelo reconhecimento de omissão, como o caso dos autos, ou erro material e, ainda que não haja tal modificação, o acórdão dos aclaratórios passa a integrar o aresto embargado, formando, assim, a decisão de última instância, prevista na Constituição Federal. Não se pode, por isso, ter por oportuno o recurso especial interposto contra acórdão que foi desafiado por embargos de declaração, mesmo que veiculado pela parte contrária. Confirmam-se, por pertinentes, os seguintes julgados: o AGA 677.790 (sessão de 16.12.2004) e o AGA n. 401.800-SP (DJ de 27.05.02), ambos por mim relatados, e o AgREsp n. 436.223-BA (DJ de 25.11.02), relatado pelo em. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Ademais, observe-se que, nos termos do art. 538 do CPC, 'os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.' No caso, o recurso especial foi interposto quando já interrompido o lapso recursal. Ainda que se considere não ser possível antever se a outra parte irá ou não opor embargos de declaração, não se afasta a intempestividade do apelo nobre. É que tal premissa se dissipa com a intimação do julgamento dos aclaratórios, tendo aí o embargado ciência inequívoca da interrupção do prazo recursal. Sob esse prisma, caberia ao recorrente, com o início da fluência do prazo, a ratificação dos termos do recurso especial interposto prematuramente, a fim de viabilizar a abertura da via eleita.

Assim, não conheço do recurso especial."

E acrescentou:

"Reitero aqui a mesma motivação.

Com efeito, não vejo como ter por tempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, momento em que ainda não esgotada a instância ordinária e que se encontra interrompido o lapso recursal.

Também não vislumbro a possibilidade de se adotar entendimento condicionado à existência ou não de alteração do acórdão com o julgamento dos embargos, tampouco condicionado à parte que veicula os aclaratórios, se o recorrente ou o recorrido. A definição deve ser se o recurso especial interposto antes do julgamento dos

embargos declaratórios, quando suspenso o prazo para outros recursos, é ou não prematuro. Em sendo, deve ele ser reiterado ou ratificado no prazo recursal."

Nessa esteira, as decisões do E. Supremo Tribunal Federal, aplicáveis por analogia ao presente caso:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU OS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO.

O Supremo possui orientação pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário protocolado antes da publicação do acórdão que julgou os embargos de declaração, sem posterior ratificação.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AG 601.837, relatado pelo eminente Min. Eros Grau, DJ de 24.11.2006).

"CONSTITUCIONAL. JUROS: Art. 192, § 3º, da C. F. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. NÃO-PROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário protocolado antes da publicação do acórdão proferido em embargos de declaração, sem posterior ratificação. Precedentes.

II - Agravo não provido.

(AgRg no RE 447.090, relatado pelo eminente Min. Carlos Velloso, DJ de 24.06.2005)

"1. É extemporâneo o recurso extraordinário protocolado antes do julgamento do acórdão proferido em embargos de declaração, sem posterior ratificação. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AG 402.716/SP, relatado pela eminente Min. Ellen Gracie, DJ de 18.02.2005)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003453-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003453-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FELIPPE JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANNA LUIZA BANDEIRA GUIMARAES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008366420124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da

decisão proferida nos autos do mandado de segurança, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo - SP, que deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação e designação do impetrante para prestar serviço militar perante o Comando Militar do Sudeste - Comando da 2ª Região Militar.

Alega a agravante, inicialmente, que são duas as leis que regulam o serviço militar obrigatório em tempo de paz, a Lei nº 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e a Lei nº 5.292/67 que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária.

Afirma que o agravado de fato foi dispensado do serviço militar inicial por ter sido incluído no excesso de contingente para servir como recruta, nos termos do artigo 93, § 2º, I, do Decreto nº 57.654/66, que regulamenta a Lei nº 4.375/64.

Alega ainda que, nos termos da letra "e" do artigo 29 da Lei nº 4.375/64, recentemente alterado pela Lei nº 12.336/2010, "poderão ter a incorporação adiada os que estiverem matriculados ou se candidatarem à matrícula em Institutos de Ensino (IE) destinados à formação de médicos [...]. E o §6º do artigo 30 dispõe que "aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar.

Assevera que, com a nova redação introduzida pela Lei nº 12.336/2010 à Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64), há obrigatoriedade para com o serviço militar, como regra geral, para todos os cidadãos brasileiros dos dezoito aos quarenta e cinco anos, permanecendo ainda para aqueles outrora dispensados por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, inclusive por excesso de contingente.

Da mesma forma, a Lei nº 5.292/67 com redação também alterada pela Lei nº 12.336/2010, confirma disposição supracitada, prevendo ao portador de CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação) concludente do curso da área da saúde (medicina, farmácia, odontologia e veterinária), a seleção e a efetiva incorporação ao serviço militar obrigatório, por um ano, como oficial do quadro da saúde.

Ressalta, ainda, que ao ser convocado para a prestação do serviço militar obrigatório, o médico tem o direito de retornar ao emprego que exercia e trancar a matrícula da residência médica, durante esse período, podendo retomá-la sem qualquer prejuízo após o seu término, nos termos do artigo 45 da Lei nº 5.292/67.

Defende que a decisão agravada poderá causar grave lesão ao princípio do maior interesse público e ao da estrita legalidade, os quais regem a Administração Pública. Requerendo, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, bem como, a reforma da decisão agravada com a cassação da liminar concedida.

Relatei.

Fundamento e decido.

O art. 29, da Lei 4.375/64, consigna a possibilidade de adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso destinado à formação de médicos, dentistas, veterinários e farmacêuticos.

Por seu turno, o art. 4º, da Lei 5.292/67 estabelece que o estudante que tenha obtido adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso de medicina, farmácia, dentista e veterinária deverá prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao término do respectivo curso.

Em que pesem os nobres motivos em razão dos quais se pretende justificar a convocação do impetrante, não é possível interpretar as normas em comento com o intuito de ampliar a sua abrangência, sob pena de se ferir o direito garantido constitucionalmente de que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5, II, da CF).

Dito isto, verifico que o caso concreto não se subsume às hipóteses previstas nos referidos diplomas, pois, como se constata às fls. 41, o agravado foi dispensado em 22/06/1999 por ter sido incluído no excesso de contingente, e não em razão de estar matriculado em curso de formação de médico. Assim, não merece reforma a sentença ora atacada.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. MUNICÍPIO NÃO-TRIBUTÁRIO. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A mera argüição de que o Tribunal a quo não se manifestou a respeito das questões suscitadas nos embargos de declaração, não sendo esclarecido de maneira específica, ponto a ponto, quais questões, objeto da irrisignação recursal, não foram debatidas pela Corte de origem, faz incidir, na hipótese, a Súmula n.º 284 da Suprema Corte. 2. O art. 4.º, § 2.º, da Lei n.º 5.292/1967 aplica-se aos casos de "adiamento de incorporação", não podendo ser empregado nos casos de "dispensa" por excesso de contingente ou pelo fato do município não ser contribuinte para a Prestação do Serviço Militar Obrigatório, hipótese dos autos. 2. Recurso desprovido. (REsp 1066532/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008)"

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE

INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A indicação genérica de ofensa aos arts. 535, II, e 538, parágrafo único, do CPC, sem particularizar qual seria a suposta omissão, contradição ou obscuridade existente no acórdão recorrido que teria implicado ausência de prestação jurisdicional, importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF. 2. É indevida a nova convocação de profissionais da área de saúde que tenham sido anteriormente dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 982.396/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 03/11/2008)"

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 16 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003511-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003511-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: TECNOMECANICA PRIES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO TURACA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: GUNTHER PRIES e outro
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO TURACA e outro
PARTE RE'	: JACOB PRIES
ADVOGADO	: ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00021815520004036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TECNOMECANICA PRIES IND. E COM. LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 0002181-55.2000.403.6110, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, na parte em que rejeitou a indicação de bens à penhora feita pela empresa executada e determinou a penhora dos valores existentes em conta corrente de titularidade da pessoa jurídica e do sócio Gunther Pries, por meio do sistema BACEN JUD.

Alega, em síntese, a necessidade do exaurimento das buscas por outros bens penhoráveis para o deferimento da medida constritiva, já que esta possui caráter excepcional.

Aduz, outrossim, que o fato de os bens indicados à penhora já estarem constrictos para garantia de outros

executivos fiscais não justifica a recusa da exequente porquanto não há impeditivo legal nesse sentido.

Sustenta, ainda, que a execução deve observar o princípio da menor onerosidade ao devedor, previsto no art. 620 do Código de Processo Civil, a fim de não comprometer a continuidade das atividades empresariais.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de bloqueio de valores em instituições financeiras em nome da empresa devedora, mediante a utilização do sistema Bacen-Jud.

Nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil, a penhora observará, preferencialmente, a ordem nele estabelecida, na qual figura, em primeiro lugar, "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (inciso I).

E, de acordo com o art. 655-A, do mesmo diploma legal, "*para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o limite do valor indicado na execução.*"

Assim, se a penhora *on line* representa constrição sobre dinheiro em depósito ou aplicação financeira, e se este bem é aquele sobre o qual a penhora preferencialmente deve recair, deve-se ter por descabida qualquer exigência de demonstração, por parte do credor, do esgotamento de buscas por outros bens penhoráveis, até porque "*o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito executando*" (REsp 891.630/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 27/03/2008).

A propósito confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que solucionou, com a aplicação da Teoria do Diálogo das Fontes, o aparente conflito entre o art. 185-A do Código Tributário Nacional, que condiciona a constrição eletrônica ao prévio exaurimento das diligências para se encontrar bens do devedor, e os artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"
6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).
9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.
10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.
11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

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

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Nem há que se cogitar de violação ao artigo 620 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o referido dispositivo consagra o princípio da menor onerosidade e tem por finalidade assegurar a defesa do patrimônio do executado de boa-fé, possibilitando a satisfação do débito de forma menos gravosa.

Contudo, conjugado ao princípio da menor onerosidade, vigora também o princípio da máxima utilidade da execução, que se traduz na noção de que a execução deve redundar em proveito ao credor, no resultado mais próximo que se teria caso não tivesse havido a transgressão de seu direito (artigo 612 do Código Processo Civil).

Esses dois princípios formam a estrutura do processo de execução e a sua compatibilidade dá-se o nome de execução equilibrada.

Dessa forma, atendendo a essa compatibilidade, a exequente não está sequer obrigada a aceitar eventuais bens indicados à penhora pela executada, quando, desrespeitada a ordem legal, existirem outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito da execução de forma mais eficiente, como o dinheiro.

Por essas razões, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003748-98.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003748-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CARLOS FERNANDO RIO LIMA FILHO
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005560520124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos do mandado de segurança, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande - MS, que deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação e designação do impetrante para prestar serviço militar obrigatório.

Alega a agravante que, mesmo que não seja aplicada ao agravado a Lei 12.336/10, a legislação anterior respalda a Administração Pública Militar em sua convocação. O art. 4º, § 2º, da Lei 5.292/97 autoriza a convocação dos reservistas dispensados após a conclusão do curso superior.

O próprio regulamento da Lei do Serviço Militar (Decreto nº 57.654/66) estabelecia a possibilidade de haver convocações posteriores, mesmo com a dispensa de incorporação.

A Lei 5.292/67 é especial em relação à Lei 4.375/64 e é aplicável aos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, mesmo quando dispensados anteriormente do serviço militar inicial por excesso de contingente. Assevera que com entrada em vigor da Lei nº 12.336/2010 apenas serviu para fixar a interpretação já dada por algumas decisões judiciais, estabelecendo a possibilidade da convocação de médicos possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do serviço militar.

Defende o perigo da demora poderá causar grave lesão à ordem jurídica, dado que a decisão agravada viola os princípios constitucionais da legalidade e da isonomia. Requerendo, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, bem como, a reforma da decisão agravada para restabelecer a convocação do agravado para prestação do serviço militar.

Relatei.

Fundamento e decido.

O art. 29, da Lei 4.375/64, consigna a possibilidade de adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso destinado à formação de médicos, dentistas, veterinários e farmacêuticos.

Por seu turno, o art. 4º, da Lei 5.292/67 estabelece que o estudante que tenha obtido adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso de medicina, farmácia, dentista e veterinária deverá prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao término do respectivo curso.

Em que pesem os nobres motivos em razão dos quais se pretende justificar a convocação do impetrante, não é possível interpretar as normas em comento com o intuito de ampliar a sua abrangência, sob pena de se ferir o direito garantido constitucionalmente de que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5, II, da CF).

Dito isto, verifico que o caso concreto não se subsume às hipóteses previstas nos referidos diplomas, pois, como se constata às fls. 27, o agravado foi dispensado em 09/08/1999 por ter sido incluído no excesso de contingente, e não em razão de estar matriculado em curso de formação de médico. Assim, não merece reforma a sentença ora atacada.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. MUNICÍPIO NÃO-TRIBUTÁRIO. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A mera argüição de que o Tribunal a quo não se manifestou a respeito das questões suscitadas nos embargos de declaração, não sendo esclarecido de maneira específica, ponto a ponto, quais questões, objeto da irresignação recursal, não foram debatidas pela Corte de origem, faz incidir, na hipótese, a Súmula n.º 284 da Suprema Corte. 2. O art. 4.º, § 2.º, da Lei n.º 5.292/1967 aplica-se aos casos de "adiamento de incorporação", não podendo ser empregado nos casos de "dispensa" por excesso de contingente ou pelo fato do município não ser contribuinte para a Prestação do Serviço Militar Obrigatório, hipótese dos autos. 2. Recurso desprovido. (REsp 1066532/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008)"

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A indicação genérica de ofensa aos arts. 535, II, e 538, parágrafo único, do CPC, sem particularizar qual seria a suposta omissão, contradição ou obscuridade existente no acórdão recorrido que teria implicado ausência de prestação jurisdicional, importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF. 2. É indevida

a nova convocação de profissionais da área de saúde que tenham sido anteriormente dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 982.396/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 03/11/2008)"

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 16 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003838-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIA HELENA BONI HADDAD
ADVOGADO : TEODORO DE FILIPPO e outro
INTERESSADO : KLD ELETRONICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00011251720104036116 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão (fl. 31/32 do recurso, fl. 21/22 dos autos originais) na parte que **recebeu os embargos de terceiro para discussão, com suspensão da execução fiscal** nº 96.0512003-8.

Referidos embargos de terceiro foram opostos pela esposa do coexecutado William Haddad objetivando a preservação de sua meação, com pedido de levantamento de 50% da penhora sobre o imóvel.

Requer a exequente a reforma da decisão aduzindo, em resumo, que a suspensão integral do processo executivo ocorrerá apenas se objeto dos embargos envolver a totalidade dos bens penhorados, não sendo esta a hipótese dos autos.

Assim, não seria cabível obstar o regular prosseguimento da execução, seja em relação a outros bens porventura encontrados, seja em relação aos demais coexecutados, sendo questionável até mesmo a sustação de atos executórios sobre o bem controvertido *já que seria possível a alienação do bem com a reserva do valor correspondente à posse da meira*.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda de informações pelo juízo de origem, as quais foram devidamente prestadas às fls. 38/39.

Decido.

Observo que os embargos de terceiro visam tão somente a preservação da meação do cônjuge alheio à execução. Considerando que a penhora recaiu sobre bem imóvel, tem incidência na hipótese o artigo 655-B, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária em sede de execução fiscal, que assim dispõe:

Art. 655-B. Tratando-se de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Não é o caso, portanto, de paralisação do curso da ação executiva. Aliás, sequer se poderia cogitar de suspensividade ainda que apenas em relação à meação do bem penhorado. Sobre o tema é uníssona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, desde longa data:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO MANIFESTADOS POR MULHER DE EXECUTADO NA DEFESA DE SUA MEAÇÃO SOBRE APARTAMENTO PENHORADO. ARREMATACÃO. SUSPENSÃO. ART. 1052, CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A mulher de executado, intimada da penhora realizada sobre apartamento de propriedade do casal, esta legitimada a oferecer embargos de terceiro na defesa de sua meação sobre referido imóvel.

II - Não comportando o bem cômoda divisão, deve ser levado por inteiro a hasta pública.

III - Os embargos de terceiros, em casos tais, somente possuem o efeito de suspender o curso da execução após a arrematação e apenas em relação a meação do cônjuge embargante, ficando o exequente, até solução final dos mesmos, impedido de levantar a metade do preço alcançado.

(REsp 31.234/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/1993, DJ 29/11/1993, p. 25885)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ESPOSA. MEAÇÃO PRESERVADA NA PENHORA. SUSPENSÃO. DESCABIMENTO. ART. 1.052 DO CPC. PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

(AgRg no Ag 1242732/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 26/11/2010)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. Os embargos de terceiro suspendem o curso da execução, quando tiverem como objeto a decretação da nulidade desta. Recurso especial não conhecido.

(REsp 979.441/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 30/09/2008)

CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM INDIVISÍVEL. REGIME MATRIMONIAL. HASTA PÚBLICA. DIVISÃO DO PRODUTO DA ALIENAÇÃO. TEMA PACIFICADO.

I. Assentou a jurisprudência da Corte Especial que é possível o praxeamento do bem indivisível em virtude do regime matrimonial, reservando-se ao cônjuge meeiro a metade do produto obtido na alienação judicial (REsp n. 200.251/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, por maioria, DJU de 29.04.2002).

II. Embargos conhecidos e providos, para autorizar a hasta pública.

(EREsp 111179/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 30/03/2005, DJ 11/05/2005, p. 161)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MEAÇÃO DO CÔNJUGE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. POSSIBILIDADE.

1. Os bens indivisíveis, de propriedade comum decorrente do regime de comunhão no casamento, podem ser levados à hasta pública por inteiro, reservando-se ao cônjuge a metade do preço alcançado.

Precedentes: (REsp 200.251/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Corte Especial, DJU de 29/04/2002; Resp. n.º 508.267/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ. 06.03.2007; REsp n. 259.055/RS, Rel. Ministro Garcia Vieira, DJ de 30.10.2000).

2. Deveras, a novel reforma do Processo Civil Brasileiro, na esteira da jurisprudência desta Corte, consagrou na execução extrajudicial que "Tratando-se de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem". (CPC, art. 655-B).

3. Recurso especial provido.

(REsp 814.542/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 23/08/2007, p. 214)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIROS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Ausência de prequestionamento do art. 1.051 do Código de Processo Civil.

2. Ausência de interesse processual quanto ao reconhecimento da impenhorabilidade de bem, pois os mesmos fundamentos utilizados na peça inicial dos embargos de terceiros já foram rejeitados pelo Tribunal a quo.

3. Os embargos de terceiros ajuizados para defender direito a meação de bem penhorado, somente possuem efeito de suspender o curso da execução após a arrematação e apenas em relação à meação do cônjuge embargante.

Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1084508/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009)

Pelo exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado.
Comunique-se à vara de origem.
À contraminuta.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004021-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004021-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO e outro
AGRAVADO : ALFREDO CHAVES DE ABREU
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002204520064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial nº 0000220-45.2006.403.6118, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá/SP, que determinou a insubsistência da constrição em relação à conta corrente n. 03418-8, agência 8790-8, do Banco Itaú, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a impenhorabilidade dos vencimentos deve restringir-se ao valor necessário à subsistência do executado.

Argumenta que não há comprovação (recibos) de que o valor percebido pelo executado seja integralmente necessário para a satisfação de suas necessidades básicas e, além disso, o desconto em folha de pagamento foi autorizado pelo próprio executado.

Requer, assim, a manutenção da ordem de bloqueio integral dos valores existentes em conta corrente do agravado ou a determinação de bloqueio do percentual de 30% do valor recebido mensalmente pelo executado, até integral satisfação do crédito da exequente.

É o relatório.

Aplico a regra do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente matéria objeto de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Estabelece o artigo 649, inc. IV, do Código de Processo Civil serem absolutamente impenhoráveis "*os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família,*

os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo".

Resta claro do preceito sobredito que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a sobrevivência digna do executado, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III). Ou seja, da interpretação literal do dispositivo processual conclui-se ser vedada a penhora do salário ou rendas análogas.

Todavia, diversa é a situação quando há cláusula contratual autorizando o pagamento de prestações mensais por meio de consignação em folha de pagamento, uma vez que, nesse caso, o mutuário teve condições de avaliar o impacto financeiro do desconto em sua renda mensal e aderiu ao acordo de livre e espontânea vontade.

Confira-se o seguinte julgado:

CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. CLÁUSULA INERENTE À ESPÉCIE CONTRATUAL. INOCORRÊNCIA DE ABUSIVIDADE. PENHORA SOBRE REMUNERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. SUPRESSÃO UNILATERAL DA CLÁUSULA DE CONSIGNAÇÃO PELO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.

I. É válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário (REsp n. 728.6563/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJU de 22.8.2005).

II. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 758559 - 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 08/06/2009)

É o caso dos autos. Consoante se verifica da análise do contrato de adesão ao empréstimo simples firmado pelo agravado (fls. 22/24), restou autorizado pelo mutuário o resgate das prestações, a ser processado mensalmente, via consignação em folha de pagamento ou outra forma de cobrança que a FHE venha a adotar.

Há que se levar em conta, todavia, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os valores descontados não podem ultrapassar o limite de 30% dos vencimentos do mutuário.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento para autorizar o bloqueio do percentual de 30% dos valores recebidos mensalmente pelo agravado, até integral satisfação do crédito da agravante.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004116-10.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004116-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CELSO REIS DE AVILA

ADVOGADO : MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFF
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004521320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos do mandado de segurança, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande - SP, que deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação e designação do impetrante para prestar serviço militar.

Alega a agravante que não estão presentes os requisitos para concessão da liminar, tendo em vista que a concessão de dispensa ou de adiamento jamais inibiu a convocação em momento posterior, conforme se depreende do texto da Lei 5.292/67.

Se esta lei sempre admitiu a convocação, não subsiste o argumento de direito adquirido diante da Lei 12.336/10, que prevê ao portador de CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação) concludente do curso da área da saúde (medicina, farmácia, odontologia e veterinária), a seleção e a efetiva incorporação ao serviço militar obrigatório, por um ano, como oficial do quadro da saúde.

Defende que a decisão agravada poderá causar prejuízos ao serviço público e afronta à competência da União. Requerendo, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, bem como, a reforma da decisão agravada com a cassação da liminar concedida.

Relatei.

Fundamento e decido.

O art. 29, da Lei 4.375/64, consigna a possibilidade de adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso destinado à formação de médicos, dentistas, veterinários e farmacêuticos.

Por seu turno, o art. 4º, da Lei 5.292/67 estabelece que o estudante que tenha obtido adiamento da incorporação em razão de matrícula em curso de medicina, farmácia, dentista e veterinária deverá prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao término do respectivo curso.

Em que pesem os nobres motivos em razão dos quais se pretende justificar a convocação do impetrante, não é possível interpretar as normas em comento com o intuito de ampliar a sua abrangência, sob pena de se ferir o direito garantido constitucionalmente de que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5, II, da CF).

Dito isto, verifico que o caso concreto não se subsume às hipóteses previstas nos referidos diplomas, pois, como se constata às fls. 51, o agravado foi dispensado em 20/07/1998 por ter sido incluído no excesso de contingente, e não em razão de estar matriculado em curso de formação de médico. Assim, não merece reforma a sentença ora atacada.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. MUNICÍPIO NÃO-TRIBUTÁRIO. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A mera argüição de que o Tribunal a quo não se manifestou a respeito das questões suscitadas nos embargos de declaração, não sendo esclarecido de maneira específica, ponto a ponto, quais questões, objeto da irrisignação recursal, não foram debatidas pela Corte de origem, faz incidir, na hipótese, a Súmula n.º 284 da Suprema Corte. 2. O art. 4.º, § 2.º, da Lei n.º 5.292/1967 aplica-se aos casos de "adiamento de incorporação", não podendo ser empregado nos casos de "dispensa" por excesso de contingente ou pelo fato do município não ser contribuinte para a Prestação do Serviço Militar Obrigatório, hipótese dos autos. 2. Recurso desprovido. (REsp 1066532/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008)"

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A indicação genérica de ofensa aos arts. 535, II, e 538, parágrafo único, do CPC, sem particularizar qual seria a suposta omissão, contradição ou obscuridade existente no acórdão recorrido que teria implicado ausência de prestação jurisdicional, importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF. 2. É indevida a nova convocação de profissionais da área de saúde que tenham sido anteriormente dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 982.396/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe

03/11/2008)"

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 16 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004233-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CDL CENTRO DE DIAGNOSTICO LABORATORIAL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00022401320094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 0002240-13.2009.403.6115, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Carlos/SP, que indeferiu o pedido de inclusão no polo passivo da sociedade CENTRO DE PATOLOGIA E DIAGNÓSTICO LABORATORIAL S/S LTDA. - EPP.

Sustenta, em síntese, que resta configurada a sucessão empresarial, na medida em que ambas as empresas são de propriedade dos mesmos sócios, possuem o mesmo objeto social e atuam no mesmo ramo de atividade econômica.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em face da empresa CDL - CENTRO DE DIAGNÓSTICO LABORATORIAL S/C LTDA. para a cobrança da dívida representada pelas CDAs nos. 36.484.195-8, 36.484.196-6, 60.395.573-8, 60.441.185-5, 60.444.199-1 e 60.444.243-2, referente às contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade.

A controvérsia cinge-se à inclusão da empresa CDA - Centro de Patologia e Diagnóstico Laboratorial S/S Ltda. no polo passivo da execução fiscal, em razão de sucessão empresarial, tida por ocorrida pela União.

A decisão recorrida merece reparo.

Da análise dos autos, verifico, pelas cópias dos contratos sociais juntados às fls. 80/93v., que, de fato, ambas as empresas acima mencionadas são constituídas pelos sócios CLAUDIO HENRIQUE ITALIANO e PAULO HENRIQUE TAVARES FORMIGONI e atuam no mesmo ramo de atividade empresarial, qual seja, laboratório de análises clínicas e bromatológicas.

Nesse passo, dispõe o art. 132 do Código Tributário Nacional:

Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

Assim, há elementos nos autos indicativos da ocorrência de sucessão empresarial, a ensejar a aplicação dos arts. 132 e 133 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ART. 133, INCISO I, DO CTN - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO.

1. O adquirente de um fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional que mantiver a exploração do mesmo ramo de atividade, sob o mesmo nome ou não, responderá pelos tributos devidos pelo antecessor até a data da transação.

2. Considera-se fundo de comércio ou estabelecimento comercial o conjunto ou universo de bens corpóreos e incorpóreos, organizado pelo empresário (pessoa física ou jurídica), com o fim de viabilizar o exercício da empresa (atividade economicamente organizada), atrair clientela e, conseqüentemente, auferir lucros.

3. A embargante encontrava-se no mesmo endereço da executada, utilizando o seu fundo de comércio e realizando as mesmas atividades comerciais, com os mesmos sócios, inclusive, configurando a sucessão empresarial, tornando a adquirente responsável pelos débitos da alienante.

4. Não havendo prova nos autos da continuação das atividades pela empresa sucedida, deve a embargante responder integralmente pelos débitos cobrados na execução fiscal, nos termos do inciso I, do art. 133, do CTN.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF2 - 3ª Turma Especializada - AC 231417, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, DJU 27/09/2007, p. 169)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 132 E 133 DO CTN. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA 168 DO EX-TFR. APLICAÇÃO.

- A responsabilidade tributária por sucessão, prevista nos arts. 132 e 133 do CTN, não precisa, necessariamente, ser formalizada, admitindo-se que esta seja demonstrada através de indícios e provas convincentes.

- No caso, havendo fortes indícios de ocorrência de sucessão pela identidade de endereço com o prosseguimento da mesma atividade comercial pela empresa dita sucessora, inclusive com a participação inicial no quadro societário dos mesmos sócios da empresa sucedida, tem-se por evidenciada a responsabilidade tributária a que aludem os arts. 132 e 133 do CTN.

- A responsabilidade do sucessor é idêntica a do devedor original, recaindo sobre ela todos os ônus advindos da sucessão, independentemente de ter integrado a relação processual administrativa. - Inexiste qualquer nulidade aparente no título executivo extrajudicial a autorizar o acolhimento dos embargos. A Lei nº 6.830/80 exige tão-somente que a Certidão da Dívida Ativa contenha a indicação da natureza do débito e a forma de cálculo dos juros e correção monetária (art. 2º, parágrafo 5º), encontrando-se tais elementos suficientemente identificados na CDA que embasou a execução fiscal.

- Para evitar que o contribuinte seja excessivamente onerado na execução, a jurisprudência tem entendido que não cabe somar-se ao montante de 20% (vinte por cento) os honorários da condenação advindos da

*improcedência dos embargos. Aplicação da Súmula nº 168 do ex-TFR.
- Apelações da Embargante e da Fazenda Nacional improvidas.
(TRF5 - 2ª Turma - AC 500075, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Canuto, DJE 14/10/2010, p. 310)*

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento para incluir no polo passivo do executivo fiscal a empresa CDA - Centro de Patologia e Diagnóstico Laboratorial S/S Ltda.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004325-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004325-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : KATIA REGINA BOSSHARD PERETI
ADVOGADO : LEONARDO CARDINALI
AGRAVADO : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : EDUARDO PONTIERI e outro
PARTE RE' : RUSSI DO GUARUJA PROMOCOES E EVENTOS S/C LTDA e outros
: MARTINHO OLIVIO BOSSHARD
: MARIA CONCEICAO ENNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.04.009743-6 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto por KATIA REGINA BOSSHARD PERETI em face da decisão que, em sede de embargos de terceiro opostos pela ora recorrente, recebeu apenas no efeito devolutivo a apelação de sentença que os julgou improcedentes.

A agravante alega que não se aplica aos embargos de terceiro o comando do artigo 520, V, do CPC.

Decido.

Os embargos de terceiro não se equiparam aos embargos à execução, este sim subsumido ao disposto no inciso V, art. 520 do CPC.

Na hipótese, trata-se de embargos de terceiro no qual o embargante pretende ver desconstituída a penhora sobre um automóvel (FIAT/PALIO FIRE ano 2003, placas DGO 9125).

Assim, aplica-se a regra geral do *caput* do art. 520 do CPC, que prevê o recebimento da apelação em ambos os efeitos.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EFEITOS DA APELAÇÃO. A apelação interposta contra sentença proferida em sede de embargos de terceiro deve ser recebida em seu duplo efeito. Agravo regimental não provido.

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 643347 - TERCEIRA TURMA - MINISTRO ARI PARGENDLER - DJE DATA:20/11/2008).

Nesta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS DE TERCEIRO -

RECEBIMENTO DO APELO NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO, "CAPUT" DO ART. 520, CPC - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO Diante da r. sentença que julgou improcedentes os ajuizados embargos de terceiro, deduzidos pela parte agravante, deu-se o recebimento do interposto apelo em efeito unicamente devolutivo, consoante r. decisão de fls. 59, deste agravo (fls. 106, da origem). Configurando a regra processual, do recursal efeito interpositivo, o processamento do apelo em plano tanto devolutivo como suspensivo, consoante "caput" do art. 520, CPC, incidente sobre o caso vertente em integração procedimental, parágrafo único do art. 272 e art. 271, CPC - por omissis o rito em específico e por compatibilidade manifesta a respeito - cristalino que a ser recebida a apelação, assim interposta naquele cenário, sob devolutividade e suspensividade, portanto não nos termos do inciso V daquele art. 520, a contemplar hipótese diversa, de improcedência aos embargos de devedor à execução. Inadmitindo-se ampliação de exceções sem elementar positividade em lei, imperativa a concessão de efeito suspensivo, veementes a plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos e o dano daí decorrente, para que seja a interposta apelação recebida em ambos os efeitos, devolutivo e suspensivo, nos termos do "caput" daquele art. 520, como assim o pacificando a v. jurisprudência pátria. Precedentes. Superior a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, de rigor o provimento ao agravo de instrumento, para recebimento da apelação no duplo efeito. Provimento ao agravo de instrumento, para recebimento da apelação no duplo efeito.

(TRF3 - AI 200603001242003 - SEGUNDA TURMA - JUIZ FEDERAL SILVA NETO - DJF3 CJ1 DATA:17/12/2009 PÁGINA: 153).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, 1-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, na forma acima fundamentada.

P.I. Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004332-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004332-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CARLA GALATI e outro
: ALVARO GALATI
PARTE RE' : SURFACEX IMP/ E COM/ DE MATERIAL OTICO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00446084520004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 0044608-45.2000.403.6182, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que excluiu os sócios da empresa executada do polo passivo do feito.

Sustenta, em síntese, que os nomes dos sócios da empresa executada estão indicados na CDA, configurando, assim, sua legitimidade passiva para integrar a relação processual executiva, na medida em que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza.

Alega, ainda, que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, por força do disposto no art. 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 23, §1º, incisos I e V da Lei nº 8.036/90 c/c o art. 10 do Decreto nº 3.708/19.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se à legitimidade dos sócios de empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada, para integrar o polo passivo de ação de execução fiscal proposta para a cobrança de dívida ativa do FGTS.

Nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Lei de Execuções Fiscais, a ação executiva fiscal poderá ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.

Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

A respeito do tema, dispunha o art. 10 do Decreto nº3.708/19, que disciplinava a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, *in verbis*:

"Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

O Código Civil de 2002, por sua vez, com supedâneo em seu art. 1.053, ao dispor acerca da responsabilidade dos administradores das sociedades limitadas, consigna:

"Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções."

Posto isso, tenho que - diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora - a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, seja com fulcro na legislação pretérita, seja com fundamento na atual disciplina das sociedades limitadas, conforme a lei vigente à época da constatação da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS. CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL.

- O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da

sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 140564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 547)

Por oportuno, cumpre consignar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, pretende a agravante a manutenção dos sócios no feito, sob o fundamento de que não recolheram, em época própria, os valores devidos ao FGTS pela empresa, e de que a sociedade fora dissolvida irregularmente.

Tal pleito, porém, não merece acolhida.

Consoante acima explicitado, o mero inadimplemento não autoriza, por si só, o redirecionamento do feito. E, para se presumir dissolvida irregularmente a empresa, além estar devidamente comprovada sua não localização no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal, mediante certificação nos autos, é imprescindível também a prova do descumprimento do encargo do administrador em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, ambas inexistentes no presente caso.

Por essas razões, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004352-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004352-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: CLEIDE FATIMA LOPES PEREIRA LIMA e outro
	: GONCALVES PEREIRA LIMA
ADVOGADO	: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: MERCEARIA REALVES LTDA
ADVOGADO	: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00031380220084036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CLEIDE FÁTIMA LOPES PEREIRA LIMA e Outro, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0003138-02.2008.403.6102, em trâmite perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, que indeferiu a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução contra os sócios da empresa devedora.

Sustentam, em síntese, que com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 proferida pelo Supremo Tribunal Federal houve a automática supressão da responsabilidade solidária dos sócios pelas dívidas fiscais da empresa, submetendo-se a questão, agora, à regra prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que não obstante a matéria relativa à legitimidade de parte já tenha sido apreciada nos presentes autos, trata-se de questão de ordem pública, não se sujeitando, portanto, à preclusão.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de sociedade por cotas de responsabilidade limitada por débitos tributários desta.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor

desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8.Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9.Recurso extraordinário da União desprovido.

10.Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome dos sócios ou dirigentes no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só os legitimam para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento para excluir do polo passivo da execução fiscal os sócios CLEIDE FÁTIMA LOPES PEREIRA LIMA e GONÇALVES PEREIRA LIMA.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004394-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SERGIO ENNES CHEAR
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO BOTELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : AZTI TELECOMUNICACOES, ELETRICAS E INFORMATIC
: ANTONIO CARLOS DOMINGUES DA SILVA
: CARLOS HENRIQUE DOMINGUES DA SILVA
: FRANCISCO LOUREIRO DE CARVALHO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00276191220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SÉRGIO ENNES CHEAR, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 0027619-12.2010.403.6182, em trâmite perante a 11ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que não conheceu da exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que se retirou da sociedade em 28 de abril de 2004, não deixando nenhuma dívida, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelos débitos cobrados na presente execução.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que é assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre legitimidade passiva *ad causam*, matéria de ordem pública que, por prescindir de dilação probatória, é passível de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

Sustenta o agravante que se retirou da sociedade em abril de 2004, não sendo responsável, por essa razão, pela dívida cobrada na presente execução, porquanto se refere ao período de janeiro a dezembro de 2004.

Todavia, não prosperam os argumentos expendidos pelo agravante, uma vez que, da análise dos autos, verifico que o 'acordo para alienação das quotas' do sócio Sérgio Ennes Chear (fls. 99/102 dos presentes autos), não foi registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo, não operando, assim, efeitos contra terceiros.

Por outro lado, há que se analisar a questão sob outra óptica.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93.

INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

Por essa razão, dou provimento ao agravo de instrumento, todavia, por fundamento diverso do invocado.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004647-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004647-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : FERNANDO PEREIRA PINTO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014177920124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por FERNANDO PEREIRA PINTO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0001417-79.2012.403.6100, em trâmite perante a 12ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, requerido com vistas à concessão imediata de aposentadoria especial, pelo exercício de atividade insalubre.

Sustenta, em síntese, que comprovou o tempo de serviço trabalhado em condições especiais na Universidade

Federal de São Paulo, durante quase vinte e nove anos, o que lhe garante a concessão de aposentadoria especial, na forma do disposto no art. 57 e ss. da Lei nº 8.213/91 c.c. art. 40, §§ 4º e 12 da Constituição Federal.

Aduz, ainda, que juntou aos autos o seu perfil profissiográfico previdenciário (PPP), documento elaborado pela própria Unifesp e que comprova sua exposição a agentes nocivos à saúde.

Requer, por fim, a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, analiso o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica.

A gratuidade da justiça é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal, somente podendo ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

Todavia, não havendo nos autos prova inequívoca de que se acaba de falar, a reforma da decisão que indeferiu o benefício é de rigor.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

De acordo com o art. 527 do Código de Processo Civil, o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (artigo 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão" (inciso III). Na oitava edição de seu Código de Processo Civil Interpretado, observa Antônio Cláudio da Costa Machado que "entre os poderes instituídos por este inciso III existe um paralelo no plano do fundamento: se o efeito suspensivo depende, quase sempre, do 'periculum in mora' previsto na parte final do art. 558 (a remissão ao art. 558 é expressa), o efeito ativo depende, quase sempre, do 'periculum in mora' porque a disposição normativa em questão refere expressamente à figura da "antecipação de tutela e esta exige "receio de dano" [...]" (Barueri, Manole, 2009, p. 676).

Com efeito, para o acolhimento da pretensão de antecipação dos efeitos decorrentes da tutela recursal pugnada ou para a suspensão dos efeitos da decisão impugnada, faz-se sempre necessário a presença dos requisitos próprios à providência reputada urgente, vale dizer: a verossimilhança das alegações, a prova inequívoca daquilo alegado e a premência da situação, não bastando o simples pedido da concessão de um ou de outro efeitos, desacompanhado da demonstração simultânea desses requisitos, já que não se trata aqui dos casos especiais previstos no art. 558 do Código de Processo Civil (prisão civil, adjudicação, remição de bens e levantamento de dinheiro sem caução idônea) em que a lesão grave e de difícil reparação está no próprio fato (cf. Theotônio Negrão e José Roberto. F. Gouvêa, Código de Processo Civil, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 782).

Por esses fundamentos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para conceder ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004835-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004835-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALPHA CONSULTORIA E PLANEJAMENTO LTDA
ADVOGADO : RICARDO LEO DE PAULA ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00081258020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado por LAPH CONSULTORIA E PLANEJAMENTO LTDA contra a decisão reproduzida à fl. 32, pela qual o juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP declarou sua incompetência para processar e julgar o feito autuado sob o nº. 0008125-80.2011.403.6133 e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária. Sustenta a agravante, em síntese, que não é microempresa ou empresa de pequeno porte, o que afastaria a competência do Juizado, a despeito de ser o valor atribuído à causa inferior a sessenta salários mínimos. É o relatório. DECIDO.

O art. 6º da Lei nº. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê, *in verbis*:

"Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais."

Depreende-se da leitura desse dispositivo legal que a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo juízo comum federal, independentemente do valor atribuído à causa ser inferior à 60 (sessenta) salários mínimos.

Ademais, a Lei Complementar nº. 123, de 2006, determina expressamente em seu art. 72 que "As microempresas e as empresas de pequeno porte, nos termos da legislação civil, acrescentarão à sua firma ou denominação as expressões "Microempresa" ou "empresa de Pequeno Porte", ou suas respectivas abreviações, "ME" ou "EPP", conforme o caso, sendo facultativa a inclusão do objeto da sociedade."

E, na hipótese dos autos, verifica-se do cartão do CNPJ da agravante reproduzido à fl. 32, que a autora não possui natureza de microempresa ou empresa de pequeno porte, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal para processamento do feito.

Isto porque, como é cediço, o valor da causa não é o único requisito a ser observado quando se trata da competência dos Juizados. Neste sentido:

"CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001.

I - A competência absoluta do juizado especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes.

II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal.

III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno

porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito.

IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo." (STJ, 2ª Seção, CC 106042, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJE 15/09/2009);

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZ FEDERAL E JUIZ FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE USTIÇA PARA DIRIMIR O CONFLITO. AÇÃO ORDINÁRIA MOVIDA POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO QUE NÃO SE ENQUADRA COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. (...)

2. A hipótese dos autos refere-se à ação ordinária proposta pela Locadora Brasal Ltda, pessoa jurídica que não se enquadra nas hipóteses de microempresa e empresa de pequeno porte, razão pela qual não está legitimada a atuar como parte autora nos juizados especiais federais cíveis, diante da restrição de natureza subjetiva contida no art. 6º da Lei n. 10.259/01.

3. Assim, em que pese o valor atribuído à causa ser da alçada dos juizados especiais federais, a presente lide, ajuizada por empresa que não se inclui no rol de pessoas jurídicas autorizadas a figurar no pólo ativo perante aquela vara especializada, deve ser processada e julgada no Juízo Comum Federal. Precedentes da Primeira Seção: CC 98729/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Dje 08/06/2009; CC 96452/SE, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 15.12.2008.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juiz Federal de 15ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado."

(STJ, 1ª Seção, CC 94985, Rel. Min. Campbell Marques, DJe 04.09.09);

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO " JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIAR O CONFLITO. AÇÃO PROPOSTA POR PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE NECESSÁRIA NAS CAUSAS DE COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL.

I - (...)

II - A propositura de ação perante o juizado Especial Federal Cível, por pessoa jurídica, é admitida na hipótese de microempresa ou empresa de pequeno porte, cabendo à parte autora a comprovação desta qualidade.

III - O ajuizamento da ação no Juízo Federal Cível Comum, objetivando a declaração de inexigibilidade de dívida, cujo valor autoriza o acesso ao juizado, faz presumir que a Empresa Autora, por não atender ao requisito do art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.259/01, não buscou prover sua pretensão por esta via procedimental.

IV - Não se justifica exigir da pessoa jurídica que propõe demanda no Juízo Federal Comum, a comprovação negativa da qualidade de ser parte no juizado, porquanto a prova de que está habilitada só fará sentido ao litigar por este procedimento especial.

V - competência do Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação.

VI - Conflito de competência procedente." (TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC. 8000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJU 26.10.07).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005076-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005076-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : HAMILTON DOS SANTOS PINTO
ADVOGADO : MARCOS TADEU CONTESINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019942820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

A ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, foi proposta por militar reformado objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-invalidez com o pagamento do benefício desde a suspensão indevida, acrescido de juros e correção monetária.

Em suas razões de agravo, a União pugna pelo recebimento da apelação em seu duplo efeito. Aduz que a antecipação dos efeitos da tutela no caso em tela encontra óbice nos artigos 1º e 2º-B da Lei n.º 9.494/97 e na decisão do STF (ADC n.4-DF). Alega, ainda, que o recebimento da apelação em efeito meramente devolutivo violou o disposto no art. 100 da CF e 475 do CPC.

É o breve relatório.

Decido.

De início, saliento que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça há posição no sentido de que se deve dar interpretação restritiva à Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública (liminar na ADC/4). A interpretação extensiva da proibição de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, implicaria na privação dos servidores públicos de verem seus direitos resguardados pela tutela antecipada de urgência.

Outrossim, não reconheço a alegada natureza satisfativa da tutela concedida. Tal medida é plenamente justificável na hipótese sob comento em face da urgência do provimento almejado. A tutela concedida não esgotou, nem parcial, nem totalmente, o objeto da ação (restabelecimento do auxílio doença e pagamento dos valores atrasados), acolhendo o pedido tão somente para que fosse restabelecido o benefício cessado indevidamente.

A sentença proferida na ação ordinária reconheceu o direito do autor ao recebimento do auxílio-invalidez e à restituição dos valores indevidos. Por fim, antecipou os efeitos da tutela, considerando a natureza alimentícia do benefício, a idade e a condição de saúde do autor.

Consoante o artigo 520 do Código de Processo Civil, a apelação é, em regra, recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo. Destarte, no que tange à condenação ao pagamento de valores pretéritos a apelação há que se receba em ambos os efeitos, já que inexistente qualquer disposição legal em sentido contrário.

Não obstante, o artigo 520, inciso VII, do mesmo diploma legal, preceitua que a apelação interposta contra a sentença que confirma os efeitos da antecipação da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, o mesmo se estendendo às sentenças que, em seu conteúdo, concedem propriamente a antecipação da tutela.

Dessa forma, a apelação contra a sentença na qual é concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional deve ser recebida somente no efeito devolutivo, com apoio no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"Processual civil. Recurso especial. Antecipação de tutela. Deferimento na sentença. Possibilidade. Apelação. Efeitos. - A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença. Precedentes. - Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, 2ª Seção, REsp 648886-SP, DJ 06.09.2009, p. 162)

Posto isso, insta concluir que a apelação há que ser recebida apenas no efeito devolutivo na parte que se refere à tutela antecipada. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência pátria, senão vejamos (g.n.):

Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. apelação da concessão da tutela antecipada. efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ. - A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. (...)." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO SC, TERCEIRA TURMA 19/12/2007, NANCY ANDRIGHI)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA.

APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes. Agravo Regimental improvido."

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1124040, Processo: 200802538430, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Benetti, Data da decisão: 16/06/2009, DJE DATA: 25/06/2009)

Em caso análogo, já pronunciou-se esta E. Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PELA UNIÃO BUSCANDO EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO AO APELO INTERPOSTO CONTRA A SENTENÇA QUE

ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA EM SEU BOJO - APLICABILIDADE DO ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Pretende a União Federal emprestar efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que seu recurso de apelação - interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor para declarar-lhe o direito de receber auxílio-invalidez - seja recebido integralmente no duplo efeito (devolutivo e suspensivo) inclusive no tocante à antecipação de tutela confirmada na sentença. 2. A decisão agravada em nenhum momento determinou o pagamento de valores atrasados - mesmo porque a questão de fundo diz respeito apenas à manutenção do recebimento de benefício de auxílio-invalidez - de modo que se afiguram destoantes do caso concreto as alegações de violação ao artigo 6º da Lei nº 9.679/97 e ao artigo 100 da Constituição Federal. 3. No caso concorrem os requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil porque as alegações da parte foram consideradas verossímeis no curso da instrução processual; ademais, tratando-se de prestação de natureza alimentar, é evidente que sem ela a parte tem comprometida sua manutenção. 4. Assim, o recurso de apelação da União Federal deve ser recebido no efeito meramente devolutivo na parte em que se insurge contra a antecipação de tutela confirmada na sentença, nos termos do artigo 520, VII, do Código de Processo Civil. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, AI 200803000463859, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA: 26/06/2009 PÁGINA: 12)

Ressalto ainda que estão presentes os requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil. As alegações do autor foram analisadas e consideradas verossímeis no curso do processo principal, não cabendo ao Relator, mormente em sede de cognição sumária, discorrer sobre o mérito da questão, já que merece prestígio o entendimento do Juízo *a quo*.

Imperiosa, portanto, a imediata satisfação do direito, face à natureza alimentar do benefício, sob risco de que a demora no provimento jurisdicional, o torne inócuo.

Pelo exposto, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao Agravo de Instrumento.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005088-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005088-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: JOSE RUBENS INSERRA
ADVOGADO	: ALBINO PEREIRA DE MATTOS FILHO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: KIROPLAST IND/ DE ARTEFATOS DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	: ALBINO PEREIRA DE MATTOS FILHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> : SP
No. ORIG.	: 00014820820074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOSÉ RUBENS INSERRA,

por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0001482-08.2007.403.6114, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que deferiu a inclusão do sócio, ora agravante, no polo passivo da execução, tendo em vista a responsabilização nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Alega, em síntese, que é pacífico o entendimento dos Tribunais de que a responsabilidade pelos débitos da empresa somente atinge os sócios quando for impossível a cobrança da pessoa jurídica.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso não merece ser conhecido.

Nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, além de outras facultativas, que o agravante entender úteis.

A doutrina e a jurisprudência majoritária já se posicionaram no sentido de que a não instrução do agravo de instrumento com peças facultativas, consideradas essenciais para a análise da controvérsia, acarreta o não conhecimento do recurso.

Por oportuno, transcrevo o ensinamento de Theotonio Negrão:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"O inciso I especifica as peças obrigatórias. Mas existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".

(Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, editora Saraiva, 30ª edição, pág. 546, artigo 525).

Confira-se, ainda, o posicionamento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' www.stj.gov.br, Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)

Posto isso, tenho que, a despeito da regular instrução do recurso com os documentos reputados obrigatórios, a não apresentação da cópia da certidão de dívida ativa que embasa a presente execução fiscal, obsta a análise do acerto ou desacerto da decisão agravada e impede o conhecimento do recurso.

Por essa razão, nego seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista que é manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005537-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005537-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : EXPRESSAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00057743020024036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de nova tentativa de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, uma vez que a primeira tentativa restou infrutífera.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a empresa encontra-se em atividade, conforme documentos juntados aos autos, bem como sua situação de atividade de fato na cidade, o que ampara a realização de nova penhora on line, especialmente em face da reativação da economia. Ademais, alega que o art. 655, I do CPC coloca em primeiro lugar a penhora de dinheiro.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

No que tange à penhora *on-line* das contas da empresa executada, cumpre aduzir que, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Dessarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN/JUD.

Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte. Confira-se:

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE" - BACEN JUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - DESNECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor.

Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD, sendo desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

(AI - 391175/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 887)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.

I. Com as alterações introduzidas aos Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora "on line " não mais exige, como condição antecedente, o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exequente.

II. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

III. Agravo provido.

(AI - 403602/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 898)

Com efeito, considerando-se que a execução fiscal desenvolve-se conforme o interesse do credor, bem como que o art. 655-A, do Código de Processo Civil, não limitou o uso do BACENJUD a uma única vez.

Verifica-se, ainda, que a primeira diligência foi realizada há 2 anos atrás, prazo que se revela razoável para a sua reiteração.

Nesse sentido, registro o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora.

2. Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud.

3. A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário.

4. Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo.

5. No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição.

6. Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual.

7. A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo.

8. Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira oblíqua, fazer retornar orientação jurisprudencial ultrapassada.

9. Recurso Especial provido.

(STJ - 2ª T., REsp 1199967, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 16.11.10).

No mesmo sentido julgou a 3ª Turma desta Corte (v. g. TRF - 3ª Região, 3ª T., AG 409989, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. em 28.10.10).

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o imediato bloqueio de ativos financeiros em nome da Executada pelo sistema BACENJUD.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

P. I. Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005599-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005599-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS LARA CARDOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCOS DOLGI MAIA PORTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : STAROUP S/A IND/ DE ROUPAS
ADVOGADO : ALESSANDRA CACCIANIGA SAGGESE
PARTE RE' : ANDRAS GYORGY RANSCHBURG e outros
: REGINALDO CAPITULINO DE ANDRADE
: NELSON DOS SANTOS
: ROSA YRED
: RICARDO PIRES PEREIRA
: ALVARO FERNANDO PINHEIRO PONTES
: ANTON RYMKIEWICZ
: JACOMO WOLKOWICZ WEITZMAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00128-4 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ANTÔNIO CARLOS LARA CARDOSO DE ALMEIDA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 00.00.00128-4, em trâmite perante o Anexo Fiscal da Comarca de Botucatu/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento do feito executivo.

Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade para integrar o polo passivo da lide e a prescrição do direito à propositura da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que é assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as

questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre legitimidade passiva *ad causam*, matéria de ordem pública que, por prescindir de dilação probatória, é passível de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do

Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados

com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

No mais, resta prejudicada a análise da questão relativa à prescrição.

Por essa razão, dou provimento ao agravo de instrumento para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005885-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005885-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: JOAO CARLOS ASSENCIO e outro
	: MARIA ISABEL DE ALMEIDA ASSENCIO
ADVOGADO	: MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00188451120114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por João Carlos Assencio e outro contra a decisão que, em ação declaratória de nulidade de ato jurídico, consubstanciado no procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, indeferiu o pedido de tutela antecipada, visando a suspensão do procedimento, a fim de impossibilitar a alienação do imóvel à terceiros.

O agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

O contrato em questão foi extinto com a execução extrajudicial que culminou com a arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal em 2002.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. Conforme consignado pela Juíza *a quo*, e não impugnado pela agravante, o imóvel foi arrematado, após execução extrajudicial.

Com o cancelamento da hipoteca o domínio do imóvel passou a pertencer a CEF, e o contrato tornou-se inexistente.

A ação de anulação foi proposta somente em 11/10/2011, passados 8 (oito) anos da arrematação. Pelo lapso temporal transcorrido não vislumbro, neste caso, elementos suficientes que justifiquem a modificação da decisão agravada.

Ainda que se estivesse discutindo eventual vício no procedimento executório, não poderia ser desfeito o registro da adjudicação do imóvel, resolvendo-se a hipotética demanda em perdas e danos.

Neste sentido:

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido."

(STJ, RESP 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/07, p. 217)

"AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA. NOTIFICAÇÃO EDITALÍCIA. ADJUDICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXPROPRIATÓRIO. PROVIMENTO.

1 - Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial de imóvel financiado com garantia hipotecária, com base no DL 70/66, conforme entendimento do STF (RE nº 223.075-DF, T1, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06.11.98, p. 22).

2 - Após restarem frustradas diversas tentativas de localização dos mutuários (os quais encontram-se em lugar incerto ou não sabido), a fim de comunicar pessoalmente da possibilidade da purgação do débito e do conhecimento da praça, é cabível a notificação por edital (§ 2º do art. 31 do DL 70/66).

3 - Infere-se da inteligência do art. 37 e §§ do DL 70/66 que uma vez consumada a regular expropriação do bem, mediante registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel, inexistente justificativa para o mutuário (ou terceiro) permanecer exercendo a respectiva posse direta."

(TRF 4ª Região, AC 200270000694690, Rel. Des. Fed. Valdemar Capelleti, DJ 05/07/06, p. 714).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005966-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005966-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro
AGRAVADO : PATRICIA TORRES BUENO
ADVOGADO : PEDRO SVENCICKAS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147800720104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão reproduzida às fls. 118/119 que indeferiu o pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para requisitar cópias das últimas declarações da Executada, ao fundamento de que se trata de informação coberta por sigilo fiscal, cuja quebra somente é possível para fins de investigação criminal ou instrução processual.

Sustenta a Agravante, em síntese, que não conseguiu obter dados sobre a existência de bens suscetíveis de penhora, o que a faz requerer a intervenção do Poder Judiciário para obter elementos informativos através da Receita Federal. Aduz, ainda, que diligenciou ainda junto aos Registros de Imóveis da cidade de São Paulo e ao DETRAN, não logrando encontrar bens em nome da executada (fls. 110/111).

É o relato do essencial. Decido.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exeqüente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

O que se aventa do caso vertente é pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção de bens penhoráveis.

Pela documentação acostada aos autos, verifica-se que foram realizadas inúmeras diligências no sentido de obter bens para garantir a execução - expedição de ofício junto aos 18 (dezoito) Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo/SP e Detran - o que, a meu ver, caracteriza esgotamento de vias, sobretudo porque o i. Magistrado já autorizou o bloqueio on line, que restou igualmente infrutífero.

Desta forma, fica evidente que a quebra de sigilo fiscal da executada para que se obtenha informações acerca da existência de bens do devedor somente deve ser autorizada em hipóteses excepcionais, com as quais se identifica o caso presente, uma vez que verificado o esgotamento das diligências para obtenção de bens que possam garantir o débito. Neste sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exeqüente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do exaurimento das possibilidades de localização de bens penhoráveis.

Preceito da súmula n. 07/STJ.

2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.

3. *Agravo regimental não-provido.*"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008).

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, na forma acima fundamentada.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006253-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006253-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
AGRAVADO : JUCELIA CRISTINA BONFIM DOS SANTOS
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00031643420074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário de nº 0003164-34.2007.403.6102, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, que julgou deserto o recurso interposto pela ora agravante.

Em juízo de admissibilidade, observo que a agravante juntou aos autos **cópias** das Guias de Recolhimento da União e, ainda que os valores e os códigos de recolhimento estejam em conformidade com as normas que disciplinam a matéria, é necessária a juntada dos documentos originais.

Por esse motivo, concedo o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que a agravante junte aos autos as guias de recolhimento originais (fls. 10 e 11), sob pena de não conhecimento do presente agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006341-03.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006341-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00008375820124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de férias gozadas, o terço constitucional de férias, o auxílio-doença, o auxílio-acidente, e o salário-maternidade.

A r. decisão agravada afastou a incidência da contribuição sobre as verbas pagas pela impetrante a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença e o auxílio-acidente

A agravante sustenta que as verbas pagas sobre as férias gozadas e o salário-maternidade não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.

(...)

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Assim também no STJ:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09).

Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(AgRg nos EDeI no REsp 1095831/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (REsp 1098102/SC, Rel. Ministro BENEDITO

GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 17/06/2009).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006351-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006351-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IMOBILIARIA TRABULSI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00014571420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0001457-14.2009.403.6182, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Sustenta, em síntese, que a empresa executada dissolveu-se irregularmente, consoante certificado pelo Sr. Oficial de Justiça nos autos originários, fato esse que caracteriza infração à lei para o fim da responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional e impõe o redirecionamento do feito a seus sócios.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são

solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) -

pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4.A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5.O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6.O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7.O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8.Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9.Recurso extraordinário da União desprovido.

10.Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio administrador ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.

Por oportuno, cumpre consignar que para o fim de configurar a responsabilidade prevista no mencionado dispositivo, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*" (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da referida presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, consoante certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 23/25 (fls. 419, 421 e 429 dos autos originários), quando do cumprimento do mandado de citação, penhora e avaliação, a empresa executada não foi localizada no endereço registrado perante a Junta Comercial, local este utilizado pelo Sr. Issa Jorge Kabbach "*para suas atividades particulares*" em troca de atendimento de alguns assuntos de interesse da imobiliária.

Desse modo, devidamente certificada nos autos a não localização da empresa e a inexistência de bens de sua titularidade, e comprovado o descumprimento do encargo do administrador em promover perante o órgão competente as alterações sociais, conforme se verifica da ficha de breve relato emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo acostada às fls. 49/52 (fls. 445/448), tem-se por presumida a dissolução anômala da pessoa jurídica, capaz de ensejar o redirecionamento do feito aos sócios ocupantes de cargo diretivo à época da constatação, quais sejam, os Srs. FARES BADRE TRABULSI e NAGUB TRABULSE.

Por essas razões, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão dos sócios administradores da empresa executada - *FARES BADRE TRABULSI e NAGUB TRABULSE* - no polo passivo da ação de execução.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006449-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006449-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO
ADVOGADO	: MURILO MARCO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: METROWEST COM/ E IND/ DE ALIMENTOS LTDA e outro
	: DARCY TIOZZI HUYBI DE DOMENICO
ADVOGADO	: PAULO THOMAS KORTE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00006330719994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que reconheceu a ilegitimidade passiva da co-executada em sede de exceção de pré-executividade e não acolheu o pedido de condenação em honorários advocatícios, em razão do entendimento de que não cabe fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade.

A agravante sustenta que cabe condenação em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade, diante do princípio da causalidade.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem posição pacificada de que cabe a condenação em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade, ainda que não ocorra a extinção completa da execução:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de Pré- executividade .

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - RESP - 1185036 - Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:01/10/2010) EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré- executividade acolhida para a extinção parcial da execução.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1192177/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ACOLHIMENTO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRECEDENTES.

1. A agravante defende a tese de ser incabível a fixação de honorários sucumbenciais no caso em tela, tendo em vista que a decisão que acolheu a exceção de pré- executividade e excluiu o agravado do pólo passivo da relação processual não extingue o feito.

2. A despeito de ser a exceção de pré- executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos recorrentes torna cabível a fixação de verba honorária.

3. O entendimento desta Corte segue a orientação no sentido de que cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em

que a exceção de pré- executividade é acolhida, ainda que não ocorra a extinção completa da execução. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1134076/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO E CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . COMPROVAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no entendimento de ser cabível a fixação de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública se a execução fiscal foi extinta após a citação do devedor e, em especial, se houve a contratação de advogado, que apresentou exceção de pré- executividade (...)

(AgRg no REsp 1115404/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 24/02/2010)

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º,

conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito.

2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado.

3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08) EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC.

1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00.

2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

De fato, os honorários do presente caso devem ser fundamentados no disposto no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, de modo que os honorários devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS .COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 20, § 4º, DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA DA VERBA HONORÁRIA.PRECEDENTES.AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Inexistindo condenação em dinheiro, devem os honorários ser fixados por apreciação equitativa do juiz, no termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Precedentes.

II - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no REsp 877.199/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 16/03/2011)

Com tais considerações e com fundamento no art. 557 §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso para fixar honorários de sucumbência em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2012.03.00.006507-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOAO CARLOS GONCALVES NETO
: JARBAS CASTRANHEIRA MONTEIRO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUARTE DE CASTRO
INTERESSADO : FERTEC COML/ E INDL/ DE FERRO LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUARTE DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04798832019824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu a inclusão de sócio, bem como excluiu outro sócio, do pólo passivo do feito executivo, sob o fundamento de que, tratando-se de contribuições ao FGTS, porque desprovidas de natureza tributária, não se aplicam às execuções fiscais os dispositivos do Código Tributário Nacional.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS.

Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.8030/80, que assim dispõe:

"Art. 4º. A execução fiscal será promovida contra:

(...) omissis

§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".

Da exegese legislativa extrai-se que a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FICAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts. 2º, §1º e 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"

(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des. Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, *verbis*:

"Art. 23.(...) *omissis*

§1º. *Constituem infrações para o efeito desta lei:*

I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".

O mesmo se dará quando constada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, porquanto o que determina a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo é a presença dos requisitos previstos no artigo 50 do Código Civil, o qual enseja a desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

No caso dos autos, a certidão negativa do Oficial de Justiça (fls. 33), bem como os documentos de fls. 78, 96 e 120 informam que a empresa executada está em situação irregular, e assim possibilitam o redirecionamento da execução, na forma da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula n º435. *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a manutenção do sócio excluído, bem como a inclusão do espólio do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006863-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006863-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : RENATO PEREIRA DOS SANTOS e outro
: CARMEN PEREIRA DOS SANTOS
PARTE RE' : MAGAZINE BOA VISTA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05035451319824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo /SP que, em executivo fiscal indeferiu pedido de inclusão do co-responsável no pólo passivo da ação, bem como excluiu aqueles já constavam como executados.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS.

Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.8030/80, que assim dispõe:

"Art. 4º. A execução fiscal será promovida contra:

(...) omissis

§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".

Da exegese legislativa extrai-se que a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FICAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts. 2º, §1º e 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"

(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des. Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, *verbis*:

"Art. 23. (...) omissis

§1º. Constituem infrações para o efeito desta lei:

I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".

Conclui-se, portanto, que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo (RESP 1104900), decidiu, por unanimidade, que representantes da pessoa jurídica cujos nomes constam da CDA podem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal. A orientação firmada pela Corte determina que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, cabe a ele o ônus da prova de que não agiu com excessos de poderes ou infração de contrato social ou estatutos.

Destarte, vinha decidindo, até esta oportunidade, que o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

Isso porque na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

No caso, não se comprovou a ocorrência de abuso da personalidade jurídica, de modo que falta respaldo para a responsabilização pessoal dos sócios e o conseqüente redirecionamento da execução fiscal.

Descabida, portanto, a inclusão dos sócios no pólo passivo do feito executivo, tendo em vista a ausência de comprovação da existência dos pressupostos para a descon sideração da personalidade jurídica.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, ressaltando à exequente o direito de renovar o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, desde que apresente em primeira instância as provas que tiver da hipótese de descon sideração da personalidade jurídica e responsabilidade pessoal do sócio.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 13 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006942-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006942-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCELLINO MARTINS E E JOHNSTON EXPORTADORES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001116320124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 55/58 (fls. 77/78 dos autos originais) que, em sede de mandado de segurança, **deferiu em parte a liminar** para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado **a título de aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário proporcional**.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, ser devida a incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas uma vez que compreendidas na totalidade da remuneração recebida pelo empregado, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição social.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 08).

Decido.

O **aviso prévio** é a comunicação de prazo por uma das partes que pretende rescindir, sem justa causa, o contrato de trabalho por prazo indeterminado. Sua previsão legal encontra-se no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte:

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior; (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

II - trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º - A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários

correspondentes ao prazo respectivo.

...

No caso de rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador, surgem duas modalidades de aviso prévio: poderá o empregador optar pela concessão do aviso prévio trabalhado ou indenizado, sendo esta segunda hipótese muito frequente nos dias atuais.

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedendo que o pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho.

Assim, o fato de o período de aviso ser computado no tempo de serviço para todos os efeitos legais, de acordo com o que estabelece o artigo 487 da CLT, não torna o valor da indenização a ele referente passível de incidência de contribuições previdenciárias, já que essa parcela paga em virtude de demissão não se ajusta ao conceito de "salário-de-contribuição", feita pelo inciso I do artigo 28 da Lei 8.212/91, que abrange somente os rendimentos pagos como contraprestação pelo trabalho e, "*in casu*", trabalho é o que não há.

Ora, se a Constituição somente permite que o custeio da Seguridade Social tenha como uma das bases a tributação (contribuição) sobre as remunerações serviços realizados, não há espaço para um decreto ultrapassar os rigores da lei que estabelece as tais bases de cálculo a fim de fazer incidir a tributação sobre um valor pago ao empregado justamente para que ele "não trabalhe", correspondente a dispensa aos 30 dias de trabalho sob o regime do "aviso prévio".

Em casos análogos este Tribunal já externou o seguinte entendimento:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRATO DE TRABALHO. AVISO PRÉVIO. NOTIFICAÇÃO. VERBA INDENIZATÓRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. O aviso prévio constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei, nos termos do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho.
3. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.
4. Embora o aviso prévio tenha sido criado para preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.
5. A verba indenizatória não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.
6. Não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.
7. Agravo legal não provido.

(AI 00175059620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:19/01/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o

entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado (TRF3, AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).

3. Recentemente, o Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010).

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(AI 201003000357914, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/03/2011)

E neste sentido também encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

- Conforme jurisprudência assente nesta Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1220119/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 29/11/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1214020/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1218797/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. "A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010)

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatária, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999). A mesma sorte do aviso prévio indenizado deve seguir o seu reflexo sobre o décimo terceiro salário, eis que se trata de uma projeção de 1/12 avos da verba indenizatória sobre a gratificação natalina.

Realmente, é antiquíssimo o entendimento de que a sorte do acessório é a mesma do principal.

Tratando-se de recurso que confronta com a jurisprudência dominante deste Tribunal e também do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007007-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007007-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SANTACONSTANCIA TECELAGEM S/A
ADVOGADO : RENATA SOUZA ROCHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236206920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTACONSTANCIA TECELAGEM S/A em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar formulado em mandado de segurança impetrado em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO E DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, a fim de que a autoridade coatora se abstenha de exigir qualquer sanção sobre a impetrante em decorrência de não ter recolhido multa moratória quanto ao pagamento do diferencial do FAP do ano de 2010. Alega a impetrante que em setembro de 2009, recebeu a notificação do INSS quanto ao índice do FAP a ser aplicado para o ano de 2010, que seria de 1,3347. Com a impactante majoração em relação ao ano de 2009, a Impetrante protocolizou perante o INSS a impugnação ao índice FAP que lhe foi imputado para o ano de 2010. Em 10/08/2010 foi proferida decisão pelo Departamento de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional, mantendo o índice do FAP. A impetrante, então, interpôs recurso à Secretaria de Políticas da Previdência Social, o qual também foi julgado improvido em 18/11/2011 para manter o FAP. Sustenta que durante todo o período de discussão administrativa recolheu os tributos na percentagem de 1%, ainda que o parágrafo terceiro do artigo 202-B do Decreto nº 3.048/99 tenha dado efeito suspensivo ao processo administrativo em questão. Com a última decisão administrativa e o encerramento do efeito suspensivo do FAP, a impetrante teria o prazo de 30 dias para o recolhimento da diferenciado índice FAP devidamente corrigido, sem a imposição de multa moratória, tendo em vista o disposto no artigo 63, parágrafo 2º da Lei nº 9.430/96. Diante disso, a impetrante recolheu a diferença do FAZ devidamente atualizada pela SELIC, sem a incidência da multa, bem como ajustou suas GFIPs em conformidade com o índice de 2010 ratificado pela Secretaria de Política da Previdência Social. Alega a impetrante que está na iminência de sofrer autuações por parte do Fisco que vem desprezando tanto a causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no Decreto nº 7126/2010, como o prazo de 30 dias contados da decisão para pagamento do débito sem multa, concedido pelo artigo 63, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96.

Decido.

Como bem salientado na decisão agravada, a agravante pretende ser beneficiada pela previsão contida no parágrafo 2º, do artigo 63, da Lei nº 9.430/96:

"a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição".

Contudo, como bem observado, tal benefício só se aplica a duas hipóteses previstas no artigo 151, incisos IV e V, do Código Tributário Nacional: na suspensão da exigibilidade do crédito tributário devido a concessão de medida liminar em mandado de segurança ou devido a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial.

O caso destes autos não se enquadra nessas hipóteses.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - CONSIDERAÇÃO DE PREMISSA FÁTICA INEXISTENTE - ACOLHIMENTO - OMISSÃO - MULTA DE OFÍCIO - ART. 63, 1º DA LEI 9.430/96 - NÃO-INCIDÊNCIA - HIPÓTESES FÁTICAS DIVERSAS. 1. Erro material reconhecido pela consideração de premissa fática inexistente. 2. Exaurida a instância administrativa com decisão desfavorável ao contribuinte, o crédito tributário adquire exigibilidade, sendo passível de lançamento e cobrança executiva. 3. O art. 63, 1º da Lei 9.430/96 aplica-se exclusivamente, nos termos do art. 111 do CTN, às hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário determinadas judicialmente (art. 151, IV e V do CTN). 4. Embargos de declaração acolhidos com efeito modificativo para conhecer em parte do recurso especial e negar-lhe provimento. (EDRESP 200701720026, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/04/2010.)

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de março de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007268-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BRISA MAR TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : RENATO CURSAGE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : OVF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outros
: RGL PARTICIPACOES LTDA
: LGL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: VDL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: LUIZ GONCALVES LESSA JUNIOR
: ANTONIO AUGUSTO GLORIA LESSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00591794520054036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Brisa Mar Transportes Urbanos LTDA.*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0059179-45.2005.4.03.6182, em trâmite perante a 10ª Vara Federal Fiscal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que deferiu o pedido de penhora sobre o faturamento mensal da agravante na ordem de 5% (cinco por cento).

Alega, em síntese, que, em virtude da inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, mostra-se cabível a condenação da agravada ao pagamento da verba honorária, sobretudo porque a coisa julgada constituída na ação de conhecimento não produz efeitos em relação ao causídico, já que este não é parte na lide.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em juízo de admissibilidade, observo que a agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 411/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU (código 18750-0), recolhimento este que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal. Com relação ao porte de remessa e retorno dos autos, o valor é de R\$ 8,00 (oito reais), também mediante GRU (código 18760-7).

Assim, considerando que o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, por força dos artigos 511 e 525, §1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15363/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003740-83.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.003740-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CLAUDIO STEFANINI
: MILTON MANTOVANI
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 853/55: Intime-se o advogado de defesa, Dr. Fábio Boccia Francisco, OAB/SP nº. 99.663, para que junte o original da Certidão de Óbito referente ao réu Cláudio Stefanini (fls. 855).

Sem prejuízo, intime-se pessoalmente o réu Milton Mantovani para constituir novo advogado, no prazo de 10 (dez) dias, advertindo-se-o expressamente de que decorrido esse prazo sem manifestação nos autos, será nomeado defensor dativo para a sua defesa.

São Paulo, 14 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000102-18.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000102-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ ANTONIO BRADY ARRAES
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

A defesa alega que foi realizado o parcelamento do débito com supedâneo na Lei nº 11.941/09, pugnando pela suspensão do processo e do prazo prescricional e, ao final, seja declarada extinta a punibilidade do apelante. Indicou a adesão ao programa de parcelamento acostando cópia do pedido de parcelamento e guias de recolhimento.

Afirma que de acordo com a Lei nº 11.941/2009 (REFIS 2009) no caso em tela há que se falar apenas em suspensão da pretensão punitiva estatal, já que os débitos tributários encontram-se incluídos no Programa de Recuperação Fiscal.

Informações da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Bernardo do Campo/SP acerca da situação da adesão e pagamento do parcelamento do débito lançado por meio da NFLD nº 35.576.640-0, esclarecendo que referido débito foi incluído no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.

A Procuradoria Regional da República pede a suspensão do feito e do lapso prescricional enquanto perdurar o pagamento dos valores incluídos no parcelamento.

É o relatório.

A lei prevê ao devedor que for incluído no programa fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do acordo, ao passo que se declara extinta a punibilidade do devedor que quitar integralmente a dívida.

Esta era a redação do artigo 15, da Lei nº 9.964/2000, e o artigo 9º da Lei nº 10.684/2003 e, no mesmo sentido, dispõe a Lei nº 11.941, de 27/05/2009 (DOU de 28/05/2009) em seus artigos 68 e 69:

Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1o e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1o a 3o desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórias, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

Parágrafo único. Na hipótese de pagamento efetuado pela pessoa física prevista no § 15 do art. 1o desta Lei, a extinção da punibilidade ocorrerá com o pagamento integral dos valores correspondentes à ação penal.

Da exegese dos citados dispositivos extrai-se que a suspensão da pretensão punitiva e, portanto, do curso da ação penal, subsiste enquanto a empresa mantiver-se inclusa no programa de parcelamento.

Destarte, nos termos do referido artigo 9º da Lei nº 10.684/03, o parcelamento celebrado a qualquer tempo é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado e da prescrição criminal. Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO PENAL. Crime tributário. Não recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas aos empregados. Condenação por infração ao art. 168-A, cc. art. 71, do CP. Débito incluído no Programa de Recuperação Fiscal -REFIS. parcelamento deferido, na esfera administrativa pela autoridade competente. Fato incontestável no juízo criminal. Adesão ao Programa após o recebimento da denúncia. Trânsito em julgado ulterior da sentença condenatória. Irrelevância. Aplicação retroativa do art. 9º da lei nº 10.684/03. Norma geral e mais benéfica ao réu. Aplicação do art. 2º, § único, do CP, e art. 5º, XL, da CF. suspensão da pretensão punitiva e da prescrição. HC deferido para esse fim. Precedentes. No caso de crime tributário, basta, para suspensão da pretensão punitiva e da prescrição, tenha o réu obtido, da autoridade competente, parcelamento administrativo do débito fiscal, ainda que após o recebimento da denúncia, mas antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

STF - 1a Turma - HC 86543-RS - DJ 01/09/2006 pg.21

Assim, mister a suspensão da pretensão punitiva estatal e do curso da ação penal desde a data da inclusão dos débitos, a teor do artigo 68 da referida lei, bem assim do lapso prescricional.

Observo, por oportuno, que o feito permanecerá suspenso até o pagamento integral do débito, hipótese em que deverá ser reconhecida a extinção da punibilidade do réu. Por outro lado, se houver o descumprimento do parcelamento administrativo, a presente ação penal retomará o seu curso.

Com tais considerações, SUSPENDO o curso da ação penal e do prazo prescricional enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.

Os autos deverão baixar à Vara de origem, a fim de que o Juízo de 1º grau verifique junto à autoridade fazendária, de seis em seis meses, a situação do parcelamento acordado.

O adimplemento integral do *quantum debeatur* enseja a extinção da punibilidade do acusado e prejudica a apelação por ele interposta, enquanto que a exclusão do programa de parcelamento por inadimplência acarreta o retorno dos autos a esta Corte para análise daquele recurso.

P.Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006415-77.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARGUEDAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ANTONIO JOSE GARCIA
ADVOGADO : PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro
APELANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PLUMARI e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : DOMINGOS JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 00064157720054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Intime-se a defesa do apelante ANTÔNIO JOSÉ GARCIA para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600,§4º, do Código de Processo Penal.
2. Após, baixem os autos, a fim de que o Ministério Público Federal apresente contrarrazões de apelação.
3. Com o retorno dos autos a esta Corte, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 19 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006251-86.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.006251-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : M F
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
APELANTE : L F R
ADVOGADO : FABIO VIEIRA DE MELO
APELANTE : P J R M reu preso
ADVOGADO : MERHY DAYCHOUM
APELADO : M F
ADVOGADO : HELIO BIALSKI
APELADO : E M A
ADVOGADO : MICHEL COLETTA DARRÉ
: MARCUS VINICIUS CAMILO LINHARES
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : M F F

: R A
: E A B H
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00062518620064036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Fls. 6.518/6.519: Tendo em vista que esta Primeira Turma, em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, firmou entendimento no sentido de que é cabível a expedição de guia de execução provisória antes do trânsito em julgado da sentença para a acusação, expeça-se Guia de Recolhimento Provisório em nome de P J. R. M., encaminhando-a ao Juízo competente.

2- Fls. 6.511, 6.512 e 6.521: Atenda-se.

3- Expeça-se ofício ao Delegado da Polícia Federal responsável pela operação "Oceano Gêmeos", indicado à fl. 5.795-v, a fim de que providencie e encaminhe a esta Corte novas cópias do *cd-rom* que contém o Relatório Final, formulado por aquela autoridade policial, nos autos do Procedimento Criminal Diverso nº 2005.61.81.002520-5 e do *cd-rom* identificado como "Oceano Gêmeos - GERAL III", o qual contém gravações referentes ao período de 03/05/2005 a 10/05/2005 (fls. 5.800).

4- Após, intimem-se as partes, dando-lhes ciência do retorno da carta rogatória de fls. 5.899/6.510, bem como o subscritor da petição de fl. 6.522, consignando o deferimento do pedido de vista em Subsecretaria.

Por fim, antes de retornarem à conclusão, determino o apensamento dos presentes autos aos incidentes de restituição nº 2006.61.006469-0, nº 2010.61.81.002605-9, nº 2006.61.81.006468-9, nº 2007.61.81.007292-7 e nº 2006.61.81.006322-3.

São Paulo, 16 de dezembro de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0008940-67.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008940-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : LAZARO BIAZZUS RODRIGUES
PACIENTE : ALESSANDRA MORENO VITALI MANGINI
ADVOGADO : LAZARO BIAZZUS RODRIGUES
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SANTOS SP
No. ORIG. : 00089406720114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Lazaro Biazus Rodrigues em favor de **Alessandra Moreno Vitali Mangini**, por meio do qual objetiva a suspensão do indiciamento da paciente e, no mérito, o trancamento do inquérito policial nº 2009.61.04.003110-3, que tramita perante a 3ª Vara Federal de Santos/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 355, *caput*, do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o indiciamento da paciente é desnecessário, dispensável e só pode ser efetivado no curso do inquérito policial, após fundamentado despacho nos autos.

b) a paciente é advogada conceituada e respeitada, razão pela qual o indiciamento por patrocínio infiel pode prejudicar sua vida profissional e pessoal para sempre.

c) a paciente não representava o Sr. Gerson, suposto prejudicado na ação trabalhista.

d) a inexistência de procuração torna impossível a prática do crime de patrocínio infiel, que exige compromisso profissional entre as partes.

e) a paciente apenas assinou uma petição, a pedido de uma colega, em um acordo extrajudicial, o que demonstra que não agiu com dolo.

Antes da análise do pedido de liminar foram requisitadas informações à autoridade impetrada.

Às fls. 68/71 foram prestadas as informações.
É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o inquérito policial nº 2009.61.04.003110-3 foi instaurado por requisição do Ministério Público Federal, a partir de ofício encaminhado pela MMª Juíza da 1ª Vara do Trabalho de Praia Grande, no qual noticia o ajuizamento de ação trabalhista com o fim indevido de proporcionar à reclamada, a gratuita quitação do contrato de trabalho do reclamante.

Em 04.02.2009 foi instaurado o inquérito policial para apurar a suposta prática dos crimes de patrocínio infiel e/ou patrocínio simultâneo atribuídos aos advogados atuantes na reclamação trabalhista proposta por **Gerson Natividade Batista Dias** contra **Distribuidora X-Fruta Ltda-ME**.

Compulsando os autos verifica-se que não está caracterizado o constrangimento ilegal.

Gerson Natividade Batista Dias, ouvido em sede policial, declarou que *"aproximadamente 30 dias depois de ser demitido, compareceu na Justiça do Trabalho na qualidade de testemunha de um colega de trabalho da empresa X-FRUTA; que quando terminou a audiência foi procurado pela advogada LIGIA; que LIGIA disse que DAYSE ainda devia dinheiro para o declarante; que de acordo com os cálculos, ainda lhe restavam R\$ 1.400,00 para receber da empresa; que DAYSE ficou de pagar em duas parcelas de R\$ 700,00; que DAYSE também falou que a advogada LIGIA iria protocolar os papéis no Fórum e que iria entrar em contato com o declarante; que LIGIA e DAYSE foram até a casa do declarante e lhe pagaram R\$ 700,00; que depois de 15 dias, LIGIA ligou dizendo que precisaria ir até a Justiça do Trabalho para ficar tudo certinho e não ter mais dor de cabeça; que compareceu na Justiça do Trabalho acompanhado de LIGIA e DAYSE; que na audiência a Juíza do Trabalho perguntou ao declarante onde estava seu advogado, pois era a parte reclamante; que LIGIA era advogada da parte reclamada; que disse à Juíza que não tinha advogado, pois estava fazendo um acordo amigável com DAYSE; que a Juíza disse que ele não poderia ter comparecido sem advogado; que depois da audiência, LIGIA o repreendeu, dizendo que não poderia ter falado que não tinha advogado; que LIGIA disse que deveria ter falado que sua advogada era a ELIANE; que não conhece nenhuma advogada chamada ELIANE e nunca deu procuração para nenhuma advogado o representar." (fl. 27).*

Por sua vez, a advogada **Elaine Pereira Biazus Rodrigues**, que foi indicada como advogada do reclamante Gerson na ação trabalhista, afirmou que não conhece Gerson, que não conhece a Distribuidora X-Fruta Ltda., que não conhece Dayse Fagan Fonseca, que não ajuizou a reclamação trabalhista, que não advoga em processos trabalhistas e que a assinatura constante na inicial da reclamação não partiu de seu punho.

Já a proprietária da Distribuidora X-Fruta, **Dayse Fagan**, alegou que contratou os serviços advocatícios de **Clelia Shizumi Saito**.

Clelia afirmou perante a autoridade policial que *"levou pessoalmente Gerson ao escritório de Elaine; que foi Elaine quem providenciou a elaboração da petição inicial do processo trabalhista, mas foi a declarante quem colheu o acordo; que a declarante viu o momento em que a petição inicial elaborada por Elaine foi assinada pela advogada Dra. Alessandra Moreno Vitali Manjini, que é prima de Elaine e trabalha no mesmo escritório; que a declarante afirma que é praxe Alessandra assinar as petições em nome de Elaine."* (fl. 37/38).

Realizada a acareação pela autoridade policial entre **Clelia** e **Alessandra**, a paciente confessou ter sido a responsável pela assinatura da peça inicial da reclamação trabalhista.

Com efeito, considerando que o inquérito policial constitui procedimento administrativo informativo e preparatório, destinado a reunir os elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e sua autoria, com o intuito de propiciar ao órgão acusatório a formação da *opinio delicti*, no qual não se aplica o princípio da ampla defesa, nem contraditório, a cessação da investigação criminal e o trancamento de inquérito policial em sede de *habeas corpus* somente é possível em situações excepcionais, o que não ocorreu no presente caso.

A paciente confessou que assinou a petição inicial da reclamação trabalhista. Assim, havendo indícios da prática do delito, o inquérito deve ter seu regular prosseguimento, procedendo-se as investigações para que os fatos sejam devidamente apurados. Fica afastada também a alegação de que o indiciamento da paciente configura constrangimento ilegal.

Nesse sentido:

STF - HC 90580 - Relator(a) RICARDO LEWANDOWSKI - Unânime - 1ª Turma 24.04.2007 - EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE FALSIFICAÇÃO DOCUMENTAL, ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INQUÉRITO POLICIAL. INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIA ORIGINAL OU CÓPIA AUTENTICADA DE DOCUMENTO DE VEÍCULO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. CONTEXTO FÁTICO QUE IMPOSSIBILITA O TRANCAMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INVESTIGATÓRIO EM RELAÇÃO AO CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO. I - O trancamento de inquérito policial pela via do habeas corpus, segundo pacífica jurisprudência desta Casa, constitui medida excepcional só admissível quando evidente a falta de justa causa para o seu prosseguimento, seja pela inexistência de indícios de autoria do delito, seja pela não comprovação de sua materialidade, seja ainda pela atipicidade da conduta do investigado. II - Os fatos relatados autorizam a investigação policial, nos termos em que realizada, sobretudo porque não apresentados os documentos originais do veículo alegadamente roubado, não configurando constrangimento ilegal o indiciamento do paciente. III - Ordem denegada.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0005215-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : ELAINE IOLANDA PIDORI
PACIENTE : ERIK DOMINGOS reu preso
: MARCOS VINICIUS DE MORAES ALVES reu preso
ADVOGADO : ELAINE IOLANDA PIDORI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : PAULO HENRIQUE FRANCA
: WELLINGTON DOS SANTOS NOGUEIRA
: HANS MILLER DA SILVA SEMIAO
No. ORIG. : 00006771520124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Elaine Iolanda Pidori em favor de **Erik Domingos** e **Marcos Vinicius de Moraes Alves**, por meio do qual objetiva o relaxamento da prisão por excesso de prazo no feito nº 0000677-15.2012.403.6103, que tramita perante a 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 157, parágrafo 2º, do Código Penal.

A impetrante alega, em síntese, que a ação penal principal tramitava perante a Justiça Estadual, todavia, foi declinada a competência para processar e julgar o feito à Justiça Federal. Afirma, ainda, que os pacientes encontram-se presos há mais de 09 (nove) meses, razão pela qual a redistribuição do feito sem o relaxamento da prisão caracteriza excesso de prazo injustificável, não causado pela defesa.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que no dia 10 de junho de 2011, por volta das 11 horas e 30 minutos, policiais militares que realizavam a fiscalização na Rua Maria Alves Bonfim, em São José dos Campos/SP, foram informados via COPOM sobre um suposto roubo a veículo dos Correios, que estava abandonado na Rua Antonio Sudário Ferreira. Em seguida, os policiais localizaram o carro que estava com as portas abertas e com as caixas de encomendas violadas. Próximo ao local, os policiais efetuaram uma busca em um imóvel situado na Rua Angela Codelo Berti, onde foram localizados os réus Paulo Henrique França, Wellington dos Santos Nogueira, **Marcos Vinicius de Moraes** e **Erick Domingos**, que estavam partilhando os objetivos roubados.

No momento da abordagem o paciente **Erick Domingos** confessou a prática do delito e os demais réus ficaram em silêncio. Conduzidos à Delegacia de Polícia, as vítimas reconheceram os pacientes **Erick Domingos** e **Marcos Vinicius de Moraes** como os assaltantes que realizaram a abordagem e anunciaram o roubo utilizando armas de fogo "do tipo revólver" (fl. 14).

Sendo esses os fatos subjacentes à impetração e compulsando os autos verifica-se que não está configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, não prospera a alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal, uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios. Por outro lado, as circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante.

Na hipótese vertente a denúncia foi recebida em 07.07.2011, tendo o Juízo Estadual designado audiência de instrução para o dia 28.09.2011, oportunidade na qual foram ouvidas as vítimas, as testemunhas de acusação, de defesa e interrogados os réus. Ao final da audiência foi concedido o prazo para as partes apresentarem memoriais.

Em 25.01.2012 foi proferida decisão pelo Juízo Estadual reconhecendo a incompetência para processar e julgar o feito.

Às fls. 30/30-verso, o magistrado de primeiro grau informou que ratificou os atos instrutórios praticados pelo Juízo Estadual, bem como o ato judicial que decretou a prisão preventiva dos acusados, tendo sido determinada a intimação dos advogados para manifestarem acerca das alegações finais oferecidas pelo *parquet* federal.

Dessa forma, verifica-se que embora o Juízo Estadual tenha reconhecido a incompetência para processar e julgar o feito, o Juízo Federal tomou todas as providências necessárias para o regular andamento da ação penal, ratificando os atos decisórios de forma a não causar excesso de prazo que justifique o relaxamento da prisão dos pacientes. Ressalte-se que o feito encontra-se em fase de alegações finais.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0007774-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007774-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ALEXANDRE HISAO AKITA
PACIENTE : ELDAD EITELBERG
ADVOGADO : ALEXANDRE HISAO AKITA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00108257920114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ELDAD EITELBERG, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de execução penal, determinou o comparecimento do paciente, em 16 de março de 2012, a fim de ser encaminhado para cumprimento de pena. Sustenta o impetrante, em síntese, que o acórdão exequendo padece de nulidade, porquanto ausente motivação suficiente para o aumento da pena-base e para o acréscimo decorrente da continuidade delitiva. Pugna pelo deferimento da liminar para que seja determinada a suspensão da execução da pena até o final do julgamento do *writ*.

Feito o breve relatório, decido.

Busca o impetrante discutir na via do remédio heróico os termos do acórdão exequendo que deu provimento à apelação do Ministério Público federal para condenar o paciente ao cumprimento da pena de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, no

valor unitário mínimo legal, pela prática do crime descrito no artigo 168-A c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal.

Embora a impetração tenha se voltado contra ato do Juízo Federal das Execuções Penais de São Paulo, objetiva, na verdade, a nulidade do aresto que, anoto, é de minha lavra, consubstanciando este, portanto, o ato impugnado. Assim, eventual descumprimento da referida ordem não configuraria constrangimento ilegal por parte da autoridade impetrada, sendo esta E. Primeira Turma, por conseguinte, incompetente para apreciar a matéria. De outra banda, não é factível desconstituir o trânsito em julgado do aresto na via estreita do *writ*, uma vez que, operada a coisa julgada, somente a ação revisional poderá fazê-lo.

O remédio constitucional do *habeas corpus* somente deve ser utilizado para evitar ou sanar ilegalidade ou abuso de poder pertinente à liberdade de locomoção, nos termos do artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, o que não se verifica no presente caso.

Por estas razões, indefiro liminarmente este habeas corpus, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15359/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0003732-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003732-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE	: MARCIO JOSE MACEDO
PACIENTE	: STENIO SILVA VIANA reu preso
ADVOGADO	: MARCIO JOSÉ MACEDO
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 00027058120104036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Stenio Silva Viana, contra ato do MM. Juiz Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, praticado nos autos do processo nº 0002705-81.2010.403.6181, âmbito da denominada "**operação prestador**".

Segundo a impetração, o paciente foi preso em 14/12/2010, ou seja, há um ano e dois meses contados da data da impetração, pela suposta prática do delito de quadrilha armada.

Recebida a denúncia e decorridos mais de doze meses da prisão, até o presente momento não foi iniciada a instrução criminal.

Aduz, assim, que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, em virtude do excesso de prazo na formação da culpa.

Esclarece que o paciente é Oficial do Exército Brasileiro, primário e de bons antecedentes.

Alega que estão ausentes os pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, e, em caso de condenação, fará jus à substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito.

Argumenta, também, que o paciente está em regime mais gravoso do que aquele que seria imposto em caso de eventual condenação, caso em que faria, inclusive, jus à progressão de regime eis que cumprida, em tese, mais de ¼ de eventual pena.

Diante disso pede, liminarmente, a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

É o sucinto relatório. Decido.

Destaco, de início, que a própria denúncia declina os endereços residencial e comercial do paciente, sendo este último o 4º Batalhão de Infantaria Leve de Osasco, cópia de seu comprovante de rendimentos (fl. 47); certificado de conclusão de formação de oficiais às fls. 48 e demais certificados de capacitação.

No caso em exame, as suspeitas apuradas na investigação diziam respeito à prática de diversos delitos, em concurso e associação criminosa, voltadas à realização de fraudes em transações bancárias, através de "clonagem" de cartões de crédito. Ao cabo da investigação, restaram denunciadas 29 (vinte e nove) pessoas, dentre as quais o paciente deste *writ*, tendo havido decreto de diversas prisões temporárias, posteriormente convertidas à modalidade preventiva.

Após, deu-se início à ação penal e, consoante as informações da autoridade impetrada, além das inúmeras dificuldades para a citação dos 29 denunciados, foram distribuídos 38 processos por dependência aos autos principais, ocasionando inúmeras aberturas de vistas ao órgão ministerial para manifestação, a evidenciar a complexidade da tramitação do feito originário.

Todavia, no caso concreto verifica-se que o paciente está preso há mais de 12 meses acusado da prática do delito previsto no artigo 288, §único do CP, que comina pena de 02 anos a 06 anos.

O fato é que o excesso de prazo já estava configurado, todavia encontrava-se justificado diante do oferecimento da denúncia pelo crime do artigo 171, §3º, do CP.

Contudo, das informações prestadas pela autoridade impetrada verifico que a denúncia foi oferecida pelo Órgão ministerial, não incluindo o paciente, de sorte que o excesso de prazo em relação a ele extrapola os limites da razoabilidade.

A propósito, trago à colação julgado desta egrégia Turma, de minha relatoria:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGOS 333 E 334, CP. RELAXAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE. EXCESSO DE PRAZO CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.

I - (...) A Lei 5.010/66 estipula um prazo mais dilargado que aquele sedimentado pela Justiça Estadual (81 dias). Atingindo os 101 dias (artigo 66). Ainda assim, é de se verificar que o lapso temporal de prisão do paciente chegou a exacerbar este parâmetro legal.

II - Ordem concedida.

(TRF 3ª Região, HC 2007.03.00.094900-4, 2ª Turma, Rel. Cotrim Guimarães, DJ 29.02.2008, p. 557 -)

Importante frisar que a situação do presente writ diverge da apresentada nos HC's nºs 2011.03.00.039391-1 e 2012.03.00.000828-0, julgados em 05/03/2012, cujos pacientes foram denunciados também pela prática do delito tipificado no art. 171, §3º, do CP, c.c o art. 71 do mesmo codex, distribuída sob o nº 0009548-58.2011.4.03.6181 e recebida em 11/11/2011.

Diante disso, defiro a liminar pleiteada para conceder liberdade provisória ao paciente, com condições a serem fixadas em 1º Grau de Jurisdição, expedindo-se o competente alvará de soltura clausulado, devendo comparecer ao juízo sempre que requisitado.

Após, ao MPF.

P.I.C

São Paulo, 14 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0004328-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004328-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : DOUGLAS ALEXANDRE VILELA SANTOS
: FABIO LUIS CORTEZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 408/715

PACIENTE : FERNANDO SILVA SANTOS
ADVOGADO : DOUGLAS ALEXANDRE VILELA SANTOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
CO-REU : ANDERSON DA SILVA
: ELTON DE OLIVEIRA RIBEIRO
: MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA
: JOSE VIRGILIO FILHO
No. ORIG. : 2006.61.25.002081-9 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Fernando Silva Santos contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, praticado nos autos da ação penal nº 2006.61.25.002081-9.

Segundo a impetração, o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 288, parágrafo único do CP, acusado de fazer parte de uma quadrilha especializada em roubo a agências da Empresa de Correios e Telégrafos, sendo que sua participação se limitava a "...planejar os próximos roubos a serem executados pela quadrilha, sendo de sua alçada a escolha dos locais.....".

Prossegue dizendo que a denúncia está baseada, em relação ao paciente,, no laudo nº 3680/2006, elaborado em razão da escuta telefônica, mais precisamente, o diálogo registrado sob o código MB1MSG309 - 9ª ligação (linha 15-81246086).

Todavia, alegam os impetrantes que a identificação do paciente só foi possível graças a diligência extra oficial realizada pela Delegacia de Investigações Gerais de Itapetininga/SP, em que o corrêu Elton, por motivos ignorados, apontou a residência do paciente como sendo residência dos integrantes do bando.

Dentro desse contexto, os impetrantes negam que o paciente seja o interlocutor da referida conversa, bem como desconhecem as razões que levaram o corrêu Everton a apontar a casa do paciente como integrante do bando.

Alegam que o paciente nunca se envolveu com a quadrilha, razão pela qual, em resposta à acusação, requereram a realização de laudo pericial de confronto de voz.

Ademais, à época dos fatos, o paciente trabalhava e, em seu local de trabalho, era terminantemente proibido o uso de celulares.

Diante disso, os impetrantes requereram:

- a) que o instituto de criminalística esclarecesse a data e o horário exatos da gravação, sob pena de imprestabilidade do laudo, restando configurado o cerceamento de defesa;
- b) esclarecido o momento da gravação, a expedição de ao antigo empregador para informar se o paciente estava trabalhando naquele horário; e
- c) como a denúncia está lastreada unicamente na conversa transcrita sob a rubrica "MB1MSG309", a realização da perícia de confronto ensejaria a rejeição da denúncia, com fulcro no art. 395, III, do CPP.

Não obstante a relevância das diligências requeridas, o pleito dos impetrantes restou indeferido pela autoridade impetrada, sendo este o ato acoimado de ilegalidade.

Sustentam, assim, que o recebimento da denúncia sem a realização da diligência requerida na resposta à acusação constitui constrangimento ilegal coartável pela via do writ constitucional.

Pede a concessão de liminar para trancamento da ação penal.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 08/49.

As informações foram prestadas às fls. 54/54vº e vieram acompanhadas dos documentos de fls. 55/72.

É o sucinto relatório. Decido.

Ao compulsar os autos verifico que o próprio "parquet" federal manifestou-se favoravelmente à realização da perícia de confronto de voz pleiteada, impondo-se reconhecer que a falta de decisão a respeito de diligências requeridas na resposta escrita, é suficiente para ensejar a concessão parcial da liminar pleiteada, conforme precedente desta Segunda Turma, que transcrevo:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ABERTURA DE VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA MANIFESTAR-SE ACERCA DA RESPOSTA ESCRITA DO RÉU. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. QUESTÕES NÃO DECIDIDAS PELO JUIZ DA CAUSA, AO FUNDAMENTO DE QUE NÃO PODERIA CONCEDER HABEAS CORPUS CONTRA ATO PRÓPRIO. ARGUMENTO QUE NÃO SOBREVIVE NA ATUAL REDAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E TRANSFERÊNCIA DE DADOS CADASTRAIS. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PEDIDO DE VISTA DE INQUÉRITO POLICIAL. INVESTIGAÇÃO ESTRANHA AO PACIENTE. PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA AÇÃO PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA. OFERTA ANTERIOR À OMISSÃO DO AGENTE PÚBLICO. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. Se a defesa, em sua resposta escrita, argüi preliminares, deduz fato novo ou promove a juntada de

documentos, não há ilegalidade na abertura de vista ao Ministério Público para manifestar-se a respeito; e se o parquet, ao pronunciar-se, não vai além de impugnar as alegações defensivas, não há necessidade de abrir-se nova vista à defesa.

2. O princípio do contraditório diz com a bilateralidade do processo e constitui garantia instituída em favor de ambas as partes e não apenas do réu.

3. Se o réu, na resposta escrita de que trata o artigo 396-A do Código de Processo Penal, formula alegações de inépcia da denúncia e de ausência de justa causa para a ação penal, deve o juiz apreciá-las, não podendo escusar-se a conta de que, se o fizesse, estaria concedendo habeas corpus contra ato próprio.

4. Se o artigo 397 do Código de Processo Penal, em sua redação atual, autoriza o juiz a até mesmo absolver o réu sem proceder à instrução probatória, com muito mais razão o dispositivo permite a apreciação de questões processuais capazes, em tese, de levar à rejeição da denúncia.

5. A decisão de recebimento da denúncia, prevista no artigo 396 do Código de Processo Penal, constitui mero juízo de delibação, é proferida com base em cognição sumária e tem caráter provisório, não sendo sequer razoável que produza preclusão pro judicato.

6. Não se constatando, nas interceptações telefônicas e na transferência de dados cadastrais, os vícios formais cogitados pelos impetrantes, a ordem de habeas corpus deve, no particular, ser denegada.

7. É legítima a recusa de vista de inquérito policial sigiloso a pessoa que nele não é investigada e em cujos autos não é sequer referida.

8. Se, depois do oferecimento da denúncia em relação a algumas pessoas, sobrevierem elementos para a formulação de acusação também contra outras, o Ministério Público poderá aditar aquela peça, daí não resultando violação ao princípio da indivisibilidade da ação penal.

9. Se na denúncia o Ministério Público Federal afirma que a oferta da vantagem indevida ocorreu em data incerta, mas a partir de junho de 2008; e se o ato que teria sido omitido pelo agente público supostamente corrompido poderia ter sido praticado até setembro do mesmo ano, não há como acolher-se, independentemente de instrução probatória, a tese de que não há corrupção ativa quando a oferta da vantagem é posterior à omissão do agente público.

10. O interrogatório é ato de defesa e, como tal, sua realização não configura, em princípio, constrangimento ilegal sanável por meio de habeas corpus. Não se pode confundir o constrangimento ao direito de locomoção, passível de eliminação por meio do remédio heroico, com o sentimento pessoal de desconforto que o réu possa eventualmente sentir por comparecer em juízo.

11. Ordem concedida em parte."(HC nº 2011.03.00.000139-5, Rel: Des. Fed. Nilton dos Santos, julgado em 29/03/2011)

Portanto, dentro do juízo prévio, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da liminar pleiteada, que fica PARCIALMENTE DEFERIDA para suspender o curso da ação penal exclusivamente em relação ao paciente, até julgamento final do presente writ pelo Órgão colegiado.

Encaminhem-se os autos ao MPF.

P.I.C

São Paulo, 14 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0034308-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : PAULO JOSE DA COSTA JUNIOR
: FERNANDO JOSE DA COSTA
: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA
PACIENTE : JOAO TAMANAHA
: AUGUSTO VISEU FERNANDES
ADVOGADO : PAULO JOSE DA COSTA JUNIOR e outro
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM CAMPINAS SP

No. ORIG. : 00112504320114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Ante o caráter infringente dos presentes embargos de declaração, dê-se vista dos autos aos impetrantes, pelo prazo de cinco dias.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0001065-33.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001065-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : RENE SIUFI
: HONORIO SUGUITA
PACIENTE : WANTUIR FRANCISCO BRASIL JACINI
ADVOGADO : RENE SIUFI
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM CAMPO GRANDE MS
: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL EM CAMPO GRANDE MS
INVESTIGADO : RICARDO AUGUSTO BACHA
: MARCOS PAULO GIMENEZ
: CARLOS ALBERTO DAVID DOS SANTOS
: MARCOS VINICIUS JARDIM PACHECO
No. ORIG. : 00010653320124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Wantuir Francisco Brasil Jacini, sob alegação de estar sofrendo constrangimento ilegal por parte do Delegado de Polícia Federal, Dr. Eder de Souza, nos autos do IPL nº 0905/2009, instaurado para apurar eventual prática pelo paciente dos crimes de abuso de autoridade e dos previstos nos arts. 344 e 346 do CP.

CRONOLOGIA

Consta dos autos que o HC foi impetrado inicialmente perante o Eg. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, pois, segundo os impetrantes, os fatos não constituíam crime de competência da Justiça Federal e por ser o paciente Secretario de Estado de Justiça e Segurança Pública de MS.

Todavia, sob o fundamento de que se trata de feito envolvendo direito de população indígena, o eminente Relator daquela Corte declinou da competência para conhecer do writ em favor deste Eg. Tribunal (fls. 64/69), o que culminou com o pedido de desistência daquele feito.

Nova ordem de habeas corpus foi impetrada perante este Eg. Tribunal, a qual, distribuída a esta Relatora, sob o nº 0001263-28.2012.4.03.0000, declinou da competência em favor do Juízo Federal de Primeira Instância, em virtude de ser a autoridade impetrada Delegado de Polícia Federal ((fl. 93).

Seguiu-se, assim, nova impetração perante a Justiça Federal de Primeira Instância e nova decisão declinando da competência em favor desta Corte Regional em virtude de ser o paciente Secretario de Estado (fls. 291/293).

É o sucinto relatório. Decido.

Como é cediço, a autoridade apontada como coatora é definidora da competência para apreciação e julgamento do habeas corpus.

Diante disso, em virtude da natureza especial do **Habeas Corpus**, instrumento constitucional de defesa de direitos individuais fundamentais, notadamente o direito à liberdade de locomoção, figurando como impetrada a autoridade policial e, por um lapso, sem atentar para a qualificação funcional do paciente, declinei da competência para conhecer e julgar o presente writ em favor da Justiça Federal de primeira instância.

Contudo, sobrevindo outra impetração, a questão foi novamente posta à minha apreciação, razão pela qual passo a

tecer algumas considerações.

A primeira questão que se coloca é se o Ministério Público, por membro com atribuições para officiar perante o Primeiro Grau de Jurisdição, pode conduzir investigação em que figure, dentre os envolvidos, autoridade com prerrogativa de foro em razão da função.

A resposta negativa é de rigor.

O entendimento pretoriano é no sentido de que a investigação cujo envolvido goza de prerrogativa de função, apenas poderá ser procedida pelo órgão competente para oferecer eventual denúncia junto ao Tribunal competente.

Portanto, "in casu", a instauração do inquérito policial somente poderia ser de iniciativa do Procurador Regional da República, nos termos do art. 68 da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, verbis:

"Art. 68. Os Procuradores Regionais da República serão designados para officiar junto aos Tribunais Regionais Federais."

Nesse sentido, confira-se posicionamento do Órgão Especial desta Corte Regional:

"QUESTÃO DE ORDEM. PROCESSUAL PENAL. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. REQUISICÃO, PELA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE FATOS EM QUE SUPOSTAMENTE ENVOLVIDO PREFEITO MUNICIPAL, DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DESTE TRIBUNAL PARA A POLÍCIA FEDERAL DAR INÍCIO ÀS INVESTIGAÇÕES. RETORNO DOS AUTOS, CONFORME REQUERIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

- O comando previsto no artigo 5º, inciso II, do Código de Processo Penal, oportunizando ao representante do Ministério Público requisitar à autoridade policial a instauração de inquérito, encontra-se alinhado com as funções institucionais descritas no artigo 129 Constituição Federal, entre elas a de "requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais" (inciso VIII), ausente, em ambos os dispositivos, qualquer ressalva à apuração de delito atribuído a autoridade com prerrogativa de foro em razão do exercício de determinada função pública.

- Especialmente em se tratando de apuratório preliminar contra prefeito municipal - em que, diferentemente das hipóteses nas quais envolvidos membros da Magistratura e do Ministério Público, que só podem ser investigados criminalmente pela respectiva instituição (LOMAN, artigo 33, parágrafo único; Lei Complementar 75/93, artigo 18, parágrafo único), inexistente disposição expressa em igual sentido, restando, unicamente, os ditames da Lei 8.038/90, que não trata da fase pré-processual -, o controle judicial desenvolvido em seu bojo é circunstancial, exigindo-se atividade do Relator somente quando inevitável deliberar sobre atos que imponham maior gravame ao investigado (medidas de natureza cautelar, em regra), jamais, contudo, dando ensejo à imprescindibilidade de pronunciamento unilateral, ou mesmo do órgão colegiado a que compete originariamente o processamento do feito, acerca da requisicão ministerial de instauração do inquérito policial.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de há muito se orienta no sentido de que a prerrogativa de função ostentada "não obsta a prática de atos de investigação a serem promovidos pela autoridade policial, quando requisitados por membro do Ministério Público com atuação perante o Tribunal competente para processar e julgar eventual ação penal originária, sob pena de inviabilizar a adoção das medidas pré-processuais de persecução penal, no âmbito do procedimento investigatório em curso perante o órgão judiciário competente" (HC 35.996/RJ, 5ª Turma, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ de 6.12.2004).

- Os precedentes tirados das decisões plenárias tomadas em 10 de outubro de 2007 pelo Supremo Tribunal Federal não têm a extensão sugerida na manifestação do Departamento de Polícia Federal, a ponto de impor que a instauração de inquérito pela polícia judiciária, em atendimento a requisicão de membro do Ministério Público atuante perante o Tribunal originariamente competente para o julgamento da ação penal, passe pelo juízo prévio da Corte, sempre que se estiver diante de investigação conduzida para apuração de fatos em que demonstrado o envolvimento de agente detentor de prerrogativa de foro.

- O tema objeto de discussão, tanto na conclusão do julgamento da Questão de Ordem na Petição 3.825-8/MT ("Escândalo do Dossiê", rel. Ministro Sepúlveda Pertence, maioria de votos, red. p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, divulgação no DJe de 3.4.2008) quanto na apreciação da Questão de Ordem no Inquérito 2.411-2/MT ("Operação Sanguessuga", rel. Ministro Gilmar Mendes, maioria de votos, divulgação no DJe de 25.4.2008), originou-se do indiciamento, levado a efeito diretamente pela autoridade policial, de congressistas detentores de prerrogativa de foro (CF, artigo 102, I, b), alcançando, por conseguinte, a própria iniciativa do procedimento investigatório pela polícia em desfavor de autoridades submetidas à competência do STF, sem infirmar, porém, o poder conferido irrestritamente ao órgão ministerial de requisitar diretamente à polícia a abertura de inquérito.

- A alusão à imprescindibilidade de supervisão pelo Relator, quando tomada a iniciativa do procedimento investigatório pelo Ministério Público, volta-se ao obrigatório controle jurisdicional que, no mais das vezes,

difere-se para o momento do eventual oferecimento da denúncia ou promoção de arquivamento, principalmente na vigência da Resolução 63/2009 do Conselho da Justiça Federal.

*- Tratando-se de prerrogativa de foro *ratione personae*, atuando, o Relator do inquérito, com os mesmos poderes atribuídos ao juiz singular de primeira instância, cumpra-lhe, salvo caso de deliberar sobre medidas que dependam de autorização judicial, supervisionar a observância das regras procedimentais estabelecidas para o momento, com a perspectiva de encaminhar a formalização da relação processual sem que reste qualquer pendência, bem como embargar abusos eventualmente cometidos no curso da investigação, inclusive para fins de responsabilização dos agentes que porventura tenham ultrapassado a barreira da legalidade, atribuições que em nada se misturam com a pretendida permissão de licença para encetar-se investigação preliminar à persecução penal em juízo.*

- Questão de ordem acolhida para determinar a devolução dos autos à autoridade policial representante, a fim de que seja instaurado inquérito, em atendimento ao requerido pela Procuradoria Regional da República da 3ª Região." (PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0020441-94.2011.4.03.0000/SP, Rel: Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10 de agosto de 2011)

Igual entendimento foi proclamado pelo C.STJ, consoante julgado que transcrevo:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. INVESTIGAÇÃO DE CRIME AMBIENTAL (CONCESSÃO DE LICENÇA PRÉVIA EM DESACORDO COM AS NORMAS AMBIENTAIS) E DE RETARDO/OMISSÃO DE INFORMAÇÕES AO MP (ARTS. 66 E 67 DA LEI 9.605/93 E 10 DA LEI 7.347/85). DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. ENVOLVIMENTO DE AUTORIDADE COM PRERROGATIVA DE FORO. IMPOSSIBILIDADE DE CONDUÇÃO DA PERSECUÇÃO PENAL POR PROMOTOR COM ATRIBUIÇÕES LIMITADAS AO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO.

PRECEDENTES. INADMISSIBILIDADE DE TRANCAMENTO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL EM SEU NASCEDOURO NA VIA DO HABEAS CORPUS. AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. MATÉRIA COMPLEXA. PARECER PELO MPF PELO PARCIAL CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO, PARA CONTINUIDADE DAS INVESTIGAÇÕES.

1. O sugerido dissídio não foi analiticamente demonstrado de acordo com os arts. 255, § 2o. do RISTJ e 541, parág. único do Estatuto Processual Civil, uma vez que mera citação de ementas de acórdãos supostamente divergentes, como feito, não é suficiente à admissão do Recurso Especial pela alínea c do permissivo constitucional.

2. A apuração dos elementos necessários à formação da convicção do dominus litis quanto à necessidade de proposição da Ação Penal, quando procedida pelo próprio Ministério Público, deve ser realizada por órgão com atribuição para oferecer a denúncia, mormente se, entre os envolvidos nas condutas sob apuração, estiver detentor de foro por prerrogativa de função. Precedentes.

3. O trancamento da Ação Penal por meio de Habeas Corpus é medida excepcional, somente admissível quando transparecer dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, ou seja, quando os fatos narrados, nem em tese, se mostram puníveis, circunstâncias não evidenciadas na hipótese em exame. Precedentes.

4. É incabível o trancamento de investigação ainda em seu nascedouro, pelo Tribunal a quo, quando dependente de ampla dilação probatória, em que se avalia até mesmo o dolo dos investigados, mormente cuidando-se de complexas questões envolvendo delitos ambientais e instalação de usina hidrelétrica.

5. Parecer ministerial pelo parcial conhecimento e, nessa extensão, provimento do Recurso Especial.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para que tenha prosseguimento a investigação pelo órgão acusatório competente." (REsp 1085631/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/02/2011)

Forçoso concluir que o paciente, Secretário de Estado em MS, possui foro por prerrogativa de função, o que implica dizer que todos os crimes supostamente cometidos por ele deverão ser processados nos Tribunais e, por essa razão, deverão ser enviados pelo Juízo de primeiro grau ao Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, conforme o caso, no âmbito do Órgão especial.

Logo, se de um lado a prerrogativa de função ostentada pelo paciente não tem o condão de obstar a prática de atos de investigação a serem promovidos pela autoridade policial, por outro lado, é certo que a instauração do inquérito

policial está condicionada à requisição de membro do Ministério Público com atuação perante o Tribunal competente para processar e julgar eventual ação penal originária, sob pena de inviabilizar a adoção das medidas pré-processuais de persecução penal, no âmbito do procedimento investigatório em curso perante o órgão judiciário competente.

Portanto, com lentes no expendido, em virtude da existência de vício na origem do inquérito policial objeto do presente writ, concedo habeas corpus de ofício para desmembrá-lo em relação ao paciente e determinar o prosseguimento das investigações em relação ao paciente pelo Procurador Regional da República atuante perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

P.I.C

São Paulo, 07 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0008055-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : ADEMAR DE SOUSA NOVAES
: FRANCISCO JOSE DE BARROS MELLO SANTOS
PACIENTE : TADEU JUCA DA SILVA DE ANDRADE reu preso
ADVOGADO : ADEMAR DE SOUZA NOVAES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00017034520124036104 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos e. advogados Ademar de Sousa Novaes e Francisco Jose de Barros Mello Santos, em favor de Tadeu Juca da Silva de Andrade, contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo, SP.

Narra a impetração que o paciente foi preso em flagrante no dia 28 de fevereiro de 2012, por suposta prática de delito capitulado no artigo 19, parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86, tendo sido a prisão em flagrante convertida em preventiva e indeferido o pedido de liberdade provisória do paciente.

Sustentam os impetrantes que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que:

- a) o flagrante foi preparado;
- b) o crime não se consumou por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto;
- c) não estão presentes os requisitos para o decreto de prisão preventiva;
- d) o paciente é primário, possui bons antecedentes e residência fixa e não pretende abandonar o distrito da culpa.

Com base em tais alegações, pleiteia-se a concessão da liminar, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

É o sucinto relatório. Decido.

Ao converter a prisão em flagrante em preventiva do paciente, a MM. Juíza de primeiro grau consignou que:

Auto de prisão em flagrante formalmente perfeito, uma vez que esta ocorreu nos moldes da legislação vigente e restaram atendidos os pressupostos processuais e constitucionais, descartando-se a possibilidade de relaxamento.

Passo à análise da possibilidade de conversão em prisão preventiva ou a concessão de liberdade provisória, à luz das inovações trazidas pela Lei nº 12.403/2011.

O Auto de Prisão em Flagrante demonstra a materialidade do delito e há indícios suficientes do envolvimento do preso no delito.

A lei prevê, para o delito em tese praticado pelo preso (art. 19 da Lei n. 7.492/1986, a pena de reclusão de 2 a 6 anos, e multa.

Desta feita, necessária a manutenção da medida cautelar restritiva, a fim de que cesse por completo, qualquer resquício da atividade criminosa, em tese praticada, garantindo-se a ordem pública,.

Também há necessidade de se garantir a regular colheita de provas e a efetiva aplicação da lei penal, uma vez que, neste momento, não constam dos autos a existência de certidões negativas, prova de ocupação lícita e residência fixa do preso.

Nessa linha, para se evitar a reiteração da prática delitativa e preservar a tranquilidade social, em proteção à ordem pública, para a regular colheita de provas e a efetiva aplicação da lei penal vislumbro a presença dos requisitos para a manutenção da custódia do preso, a inviabilizar, por ora, a concessão do direito à liberdade provisória ou à aplicação das medidas cautelares diversas da prisão.

Dessarte, face ao disposto pela nova redação do Art. 310, CPP (dada pela Lei nº 12.403/11), CONVERTO a prisão em flagrante em PREVENTIVA, haja vista a presença dos requisitos legais (Art. 312, CPP), bem como tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses de relaxamento e/ou liberdade provisória com ou sem fiança.

Por sua vez, da decisão que indeferiu o benefício de liberdade provisória em favor do paciente, colho o seguinte excerto:

Nos termos da manifestação do Parquet, entendo não haver elementos suficientes nos autos para deferir o pedido. Com efeito, as contradições apontadas pelo Ministério Público Federal fazem duvidar da autenticidade da cópia do contrato social juntada às fls. 33/35. Além disso, o documento foi assinado, segundo o seu próprio teor, poucos dias antes da prisão em flagrante, e levado na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 05 de março de 2012, isto é, após a prisão do requerente. Tais fatos, aliados à informação trazida pelo relatório de fls. 41-42, de que um dos sócios da sociedade em questão é justamente o contador apontado como envolvido em diversas fraudes do mesmo gênero, não permitem a concessão do benefício pleiteado.

Acrescente-se que há fundada suspeita de que o requerente, juntamente com o contador Júlio César Escritori, estariam envolvidos em outros para garantia da ordem pública.

Por tais razões, e em virtude dos fundamentos que ensejaram a decretação da prisão preventiva do acusado, entendo ser inadequada a concessão da liberdade provisória, ao menos neste momento.

Como se vê, as decisões estão fundamentadas, delas não resultando, *prima facie*, ilegalidade ou abuso de poder.

Lembre-se, por oportuno, de que a liminar, no *habeas corpus*, pressupõe a evidência do constrangimento ilegal, o que, *data venia*, não ocorre no caso presente.

Destaque-se, também, que não há nos autos documentos que comprovem o exercício de atividade lícita, tampouco foram juntadas certidões de antecedentes do paciente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se informações ao impetrado, consignando-se prazo de cinco dias para a respectiva prestação.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal em substituição regimental

00006 HABEAS CORPUS Nº 0007557-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007557-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO DE ALMEIDA SOUZA JUNIOR
PACIENTE : JANICE KERSTING reu preso
: FELIPE KERSTING MACHADO reu preso
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE ALMEIDA SOUZA JUNIOR e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00053841220114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por José Roberto de Almeida Souza Junior, em favor de **Janice Kersting e Felipe Kersting Machado**, contra ato do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Guarulhos, SP.

Narra a impetração que os pacientes foram presos em flagrante por infração ao art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inc. I, da Lei 11.343/2006.

Sustenta o impetrante que, após a juntada aos autos originários do laudo médico psiquiátrico dos pacientes, pleiteou, com base em tal exame, a liberdade provisória de Janice e a colocação de Felipe em hospital psiquiátrico na cidade de Florianópolis, SC.

Aduz o impetrante que os pacientes sofrem constrangimento ilegal, em razão do indeferimento do referido pedido, uma vez que:

- a) a decisão de indeferimento é "*bastante confusa e nada justa*" (f. 6);
- b) o fundamento de que não restou demonstrado o exercício de atividade lícita e residência fixa "*é um verdadeiro absurdo*" (f. 7), tendo em vista que tais documentos já foram juntados aos autos;
- c) não estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva.

Pede-se, assim, a revogação da prisão preventiva dos pacientes e, por conseguinte, a expedição de alvará de soltura.

É o sucinto relatório. Decido.

Saliente-se, de início, que na sessão ocorrida no dia 31 de janeiro de 2012, a E. Segunda Turma, à unanimidade, no julgamento do *habeas corpus* n.º 2011.03.00.022956-4, impetrado em favor dos ora pacientes, denegou a ordem, nos termos do voto do e. Desembargador Federal Peixoto Junior, assim ementado:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS.

- Artigo 44 da Lei 11.343/06 que veda expressamente a concessão de liberdade provisória aos delitos dos artigos 33, 'caput' e §1º, e 34 a 37 da referida lei, prevalecendo na Primeira Turma do Pretório Excelso o entendimento de que a vedação de liberdade provisória ao delito de tráfico decorre da própria inafiançabilidade imposta pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XLIII. Dispositivo legal que não foi derogado pela Lei 11.464/07. Precedentes.

- Presentes os pressupostos da medida e patenteada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública e para aplicação da lei penal.

- Alegações de que os pacientes são réus primários e com bons antecedentes que não obstam a decretação da medida quando preenchidos os requisitos legais. Precedentes.

- Transferência de presídio que acarretaria entrave ao andamento do feito e prejuízos a celeridade processual.

- Alegação referente ao estado de saúde dos pacientes que é questão de suposto direito a tratamento médico.

- Assistência à saúde do preso que deve ser prestada no próprio estabelecimento penal, salvo ausência de aparelhamento deste.

- Ausência de comprovação de que os cuidados médicos supostamente necessários não possam ser prestados no estabelecimento prisional em que se encontram recolhidos os pacientes.

- Ordem denegada."

Vê-se que naquela impetração a Turma entendeu pela regularidade do acautelamento dos pacientes, em razão da presença de elementos que o justificavam.

De outra parte, anoto também que naquela oportunidade, o e. relator, apreciando a questão concernente ao estado de saúde dos pacientes, consignou, em seu voto, que *"Quanto à questão do estado de saúde dos pacientes não é elemento hábil a autorizar a concessão da ordem, no caso pondo-se a situação do direito ao tratamento médico (art. 41, VII, da LEP) [...] No tocante ao pedido de transferência dos pacientes para estabelecimento hospitalar para fins de tratamento ambulatorial em Florianópolis/SC, observo que o que prevê a Lei 7.210/84 é a assistência à saúde do preso e no próprio estabelecimento penal, em outro local quando não estiver a unidade prisional aparelhada para prover à assistência médica necessária, não havendo se falar em transferência de preso e sem embargo disto anotando-se que provado não restou que os cuidados médicos supostamente necessários não possam ser prestados no estabelecimento prisional em que se encontram os pacientes recolhidos"*.

Vê-se, pois, que as alegações deduzidas na presente impetração já foram objeto de análise quando do julgamento do aludido *habeas corpus*, não tendo o impetrante - salvo a questão acerca da decisão proferida a propósito do laudo médico psiquiátrico - trazido algo novo, hábil a revisitar o quanto decidido.

Entretanto, não é demais assentar que, especificamente em relação ao indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva com base no aludido laudo, a decisão impugnada, num primeiro momento, encontra-se em consonância com o julgamento proferido por esta Turma no *habeas corpus* n.º 2011.03.00.022956-4, não se verificando, *prima facie*, ilegalidade a ensejar o deferimento da medida liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intime-se.

Comunique-se ao impetrado.

Solicitem-se informações ao impetrado, consignando-se prazo de 48 (quarenta e oito) para a prestação.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal em substituição regimental

00007 HABEAS CORPUS Nº 0010892-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : ALEXANDRE SINIGALLIA PINTO
: MARCELA MOREIRA LOPES
: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO
PACIENTE : SONIA JULIA SULZBECK VILLALOBOS
ADVOGADO : ALEXANDRE SINIGALLIA CAMILO PINTO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00056030920064036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A decisão de indeferimento do pedido de liminar não se fundou na inexistência de urgência, mas na falta de plausibilidade da impetração, quadro que não se altera com a simples tramitação do feito criminal.

Além disso, a realização de atos de instrução e, mesmo, do interrogatório não configura constrangimento ilegal sanável por meio de *habeas corpus*, instrumento destinado a proteger o direito de locomoção, inexistindo nos autos qualquer notícia ou sinal de que o impetrado cogite de determinar a custódia cautelar.

Lembre-se, ainda, de que o interrogatório, longe de configurar constrangimento ao direito de locomoção, é ato essencialmente de defesa, ou seja, é verdadeira oportunidade ao réu deferida pela lei.

Assim, indefiro o pedido de f. 582-584.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal em substituição regimental

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5949/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004803-54.1997.4.03.6000/MS

2002.03.99.013464-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RELEVO CONSTRUCAO CIVIL LTDA
ADVOGADO : MARIO EUGENIO PERON
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.04803-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - SERVIÇOS DE JARDINAGEM E PLANTIO DE GRAMA - VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO DESCARACTERIZADO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - CONTRIBUIÇÕES SOBRE VALORES PAGOS A AUTÔNOMOS - CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
2. No caso dos autos, o débito previdenciário refere-se ao período de 03/1990 a 04/1995 e, como se vê de fls. 182/185, foi confessado pela própria autora em 26/09/95, que requereu, naquela ocasião, o seu parcelamento em 96 (noventa e seis) meses.
3. Não obstante o débito em questão não tenha origem em ação fiscal, mas em confissão para fins de parcelamento, deveria a autora ter demonstrado, de forma inequívoca, que incluiu indevidamente, no débito, as contribuições sociais incidentes sobre a remuneração paga a prestadores de serviços de jardinagem e plantio de grama. Na verdade, considerando que o ônus da prova é de quem alega, deveria a autora, que tem por objetivo social "efetuar estudos, construir, fiscalizar e administrar obras de construção civil, estradas de ferro e de rodagens, pavimentação, de aproveitamento de energia e de hidráulica, como executar serviços topográficos e geodésicos, assistência técnica e assessoria e consultoria técnica, também o comércio de materiais de construção" (item "4", do instrumento particular de alteração de contrato e cisão de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, acostado às fls. 38/49), provar, de forma inequívoca, que, na maior parte das obras realizadas no período do débito, não se incluíam jardins e gramados, e que os serviços de jardinagem e plantio de grama foram prestados de forma esporádica, e em algumas obras, apenas.
5. Os recibos de pagamento a autônomo acostados aos autos, por si sós, não demonstram o alegado serviço autônomo, visto que podem ser mera formalidade com o fim de descaracterizar o vínculo empregatício.
6. Os serviços de jardinagem e plantio de grama, objeto do inconformismo da União, podem, sim, integrar a atividade-fim da autora, a esta cumprindo demonstrar o contrário, mediante prova inequívoca, o que não ocorreu. Assim sendo, não pode prevalecer a sentença na parte em que reconheceu a natureza autônoma dos serviços de jardinagem e de plantio de grama prestados à autora, e afastou a incidência da contribuição previdenciária e a terceiros sobre tais pagamentos.
4. No que pertine à contribuição do salário-educação, a sentença não excluiu, do débito, valores a ela relativos, mas, ao afastar a incidência da contribuição da empresa sobre a remuneração paga a autônomos que lhe prestaram serviços de jardinagem e plantio de grama, determinou que tais pagamentos fossem também excluídos da base de cálculo da contribuição a terceiros, entre eles, a do salário-educação. Todavia, considerando que a sentença, naquele aspecto, foi reformada, restou prejudicada a análise relativa à incidência da contribuição do salário-educação sobre pagamentos efetuados a autônomos.
5. Nos meses de fevereiro a dezembro de 1991, incidem sobre o débito fiscal os juros de mora equivalentes à TRD, previstos no art. 9º da Lei 8177/91, com redação dada pelo art. 30 da Lei 8218/91, sem afronta aos princípios do ato jurídico perfeito ou do direito adquirido. Precedentes (STF, ADI-MC nº 835 / DF, Plenário, DJ 28/05/93, pág. 10383, Rel. Min. Carlos Velloso; STJ, REsp nº 204128 / RJ, 1ª Seção, EREsp nº 204128 / RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17/12/2004, pág. 395).
6. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil. Assim sendo, deve a autora, que restou vencida, arcar com o pagamento de tal verba.
7. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 100,00 (cem reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
8. Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020860-60.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020860-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : AIRTON ALEXANDRE DO AMARAL e outros
: CLEUNICE DA SILVA GONCALVES
: LUIZ AUGUSTO IGNACIO
: MARCIA APARECIDA DE MOURA CLEMENTE
: MARCOS DO NASCIMENTO
: MARIA DE LOURDES COSTA SANCHEZ CANSIAN
: MAURICIO RODRIGUES DA SILVA
: PATRICIA VICHI
: PAULO JOSE MORLINE
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
PARTE RE' : RONALDO DE OLIVEIRA STELZER
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - URV - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DAS PARTES - NULIDADE DECLARADA.

1. Nos embargos opostos pelo devedor contra a execução da sentença, havendo divergência de valores, os autos deverão ser encaminhados ao Contador, que verificará as contas, seguindo-se a intimação das partes para manifestação.

2. Acolhido o valor apresentado pelo Contador Judicial sem que às partes fosse dada a oportunidade para manifestação, nulo é o processo, mormente em face de apontamento de novo valor, pela próprio Contador Judicial, aquém daquele que foi acolhido pela sentença

3. Preliminar de nulidade argüida pela União Federal acolhida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em acolher a preliminar de nulidade do processo argüida pela União Federal e a declarou a partir da sentença de fls. 98/100, inclusive, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1300195-50.1998.4.03.6108/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SEBASTIANA GOMES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO CELSO SERRANO e outro
PARTE RE' : AUNICIA ALVES DE SOUZA e outro
ADVOGADO : CRISTIANE GARDIOLO e outro
PARTE RE' : ORAIDE DE SOUZA RAMOS
ADVOGADO : CRISTIANE GARDIOLO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.13.00195-0 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MILITAR - MEAÇÃO DA PENSÃO POR MORTE ENTRE A VIÚVA E A COMPANHEIRA - ART. 226, § 3º, DA CF - LEIS Nº 3.765/60 E Nº 5.774/71 - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - VERBA HONORÁRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A Constituição Federal extinguiu a diferenciação entre os filhos e igualou os direitos da viúva e da companheira.
2. Restou comprovado nos autos que o "de cujus" teve intenção de constituir família com a demandante, tanto que conviveram por mais de 15 anos e ela passou a tomar conta de seus filhos de outras uniões, e também de seus netos.
3. A proteção dos frutos da convivência pública e duradoura entre o casal constitui-se no objetivo precípua da Lei Maior, de tal forma que não importa o estado civil dos companheiros. De rigor, portanto, reconhecer-se à autora o direito à pensão do falecido companheiro, em decorrência da união estável. Precedentes do STJ.
4. Ainda que habilitada à percepção de parte do benefício, na via administrativa, à ausência de prova do efetivo pagamento e à ausência de qualquer oposição por parte da filha, citada pessoalmente, é de se reconhecer o direito da autora, na proporção que por ela foi reivindicado.
5. O art. 28 da Lei nº 3.765/60 reza que a pensão em tela pode ser requerida a qualquer tempo, condicionada, porém, a percepção das prestações mensais à prescrição de 5 (cinco) anos, circunstância que foi ressaltada pela decisão recorrida.
6. Os juros de mora são devidos desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC, e à taxa de 6% ao ano, a teor do art. 1.062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da lei civil, em 11-01-03, quando se tornou aplicável o disposto em seu art.406. E, conforme entendimento firmado pelo E. STJ, **"a taxa a que se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto no art. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02"** (1ª Turma, REsp 710.385, rel. p. o ac. Min. Teori Zavascki, j. 28.11.06, DJU 14.12.06, p. 255).
7. A taxa SELIC, no entanto, não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que considera, na sua fixação, os juros de mora e a correção monetária do período em que foi apurada. Precedentes do STJ.
8. A correção monetária das prestações vencidas, devida desde a data em que se constituiu o direito e até a entrada em vigor do novo texto da lei civil, deve ser fixada nos termos das orientações constantes da Resolução nº 561, do Conselho da Justiça Federal, que atualizou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242. Assim, os valores devidos às autoras deverão ser atualizados em conformidade com o item 2.1. do Capítulo IV de referido Manual, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, o período de março a dezembro de 1991, excluídos os expurgos inflacionários.
9. Honorários advocatícios mantidos, como fixados no julgado, vez que em consonância com o reiterado entendimento desta Corte.
10. Recurso voluntário improvido. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário interposto pela

União e dar parcial provimento à remessa oficial apenas para determinar que a correção monetária e os juros sejam calculados como consta na fundamentação.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004127-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 431/434
INTERESSADO : IBEP INSTITUTO BRASILEIRO DE EDICOES PEGAGOGICAS LTDA
ADVOGADO : MOACIR GUIMARAES e outro

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 195, alínea "a" e parágrafo 5º, e 201, parágrafos 4º e 11, da Constituição Federal, nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008885-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EXTERNATO POPULAR SAO VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.011327-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITOS DO RECURSO.

1. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. O recurso de apelação, interposto contra embargos à execução julgados improcedentes, é recebido, via de regra, somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no Art. 520, inciso V, do CPC: "Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:; V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;". No entanto, se restar evidenciado o risco de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, é justificada a excepcional concessão de efeito suspensivo à apelação, como prevê o Art. 558, Parágrafo único, do CPC.
3. "In casu", a agravante impetrou mandado de segurança (nº1999.61.00.029565-3), em que foi concedida a ordem para afastar as alterações introduzidas pelo Art. 1º, na parte em que alterou a redação do Art. 55, III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos Arts. 4º, 5º e 7º, da Lei nº 9.732/98, devendo a impetrante, para a manutenção de sua imunidade tributária, submeter-se apenas aos requisitos elencados no Art. 14, do CTN e pela primitiva redação do Art. 55, da Lei nº 8.212/91. Nesta Corte Regional, o E. Desembargador Federal Cotrim Guimarães negou seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela União, julgando extinto o processo sem resolução do mérito. A r. decisão encontra-se pendente do exame do agravo legal interposto pela ora agravante.
4. Considerando que a agravante obteve o reconhecimento de sua imunidade pelo E. Desembargador Federal Relator do MS referenciado, bem como vem depositando mensalmente 5% (cinco por cento) de seu faturamento bruto, conforme determinado pelo MM. Juízo "a quo", é prudente, por zelo ao princípio da segurança jurídica, que se atribua o duplo efeito à apelação dos embargos à execução fiscal.
5. agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do DES. FED. ANTONIO CEDENHO. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021360-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021360-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
AGRAVADO : ANA LUCIA NOGUEIRA TEDESCHI
ADVOGADO : FABRÍZIO BISCAIA MORETTI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.05.007027-8 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS - LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS - PERÍCIA - ESCLARECIMENTOS DO PERITO - ARTIGO 435 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REFAZIMENTO DO LAUDO DO PERITO JUDICIAL PARA ACOLHIMENTO DO LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO - DESNECESSIDADE - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A par da garantia de livre apreciação da prova, assegurada ao magistrado, que poderá, inclusive, se valer de outros elementos ou provas para formar sua convicção, a norma prevista no artigo 435, do Código de Processo Civil, assegura à parte o direito de obter esclarecimentos do perito e do assistente técnico, em audiência, se o desejar.
2. A medida reivindicada pela agravante não implicará em prejuízo para as partes e nem para o andamento regular do processo, devendo, por isso, ser deferida, até como medida de evitar futuras e fundadas alegações de nulidade.
3. Quanto à necessidade de reavaliação das jóias empenhadas, observo que a prova que instrui a minuta deste recurso por ora não a indica, valendo ressaltar, ademais, que se as divergências e contradições apontadas no laudo do assistente técnico da agravante forem acatadas, como por ela pretendido, a reavaliação será absolutamente desnecessária, haja vista a possibilidade de acolhimento do laudo divergente apresentado por seu assistente técnico.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento ao agravo, para permitir a oitiva do perito em audiência, na forma prevista no artigo 435, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021382-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021382-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 233/236
INTERESSADO : DUDALINA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : DANTE AGUIAR AREND e outro
No. ORIG. : 00213824820094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nos artigos 195, inciso I, alínea "a", e parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, e no Decreto nº 6727/2009.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027228-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027228-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : LAFER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 788/792
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00272284620094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 156, inciso VII, do Código Tributário Nacional.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002471-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ORGANIZACAO COML/ ATLAS LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024715120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Constatou-se a ausência de interesse da impetrante em relação ao auxílio-acidente, uma vez que se trata de benefício pago exclusivamente pela Previdência Social a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

3. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e sobre as férias, ante a natureza salarial das verbas.

4. Não incide a contribuição social sobre o pagamento pelos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença, tampouco sobre o adicional de férias e o aviso-prévio indenizado, consoante o posicionamento jurisprudencial dos Tribunais Superiores.

5. No que concerne aos prêmios e gratificações, os documentos acostados não permitem identificar a natureza dessas verbas e a periodicidade do pagamento aos empregados, de maneira que, ausente prova pré-constituída em contrário, inserem-se no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição social.

6. O impetrante faz jus à compensação, tendo em vista a inexigibilidade das contribuições sobre o valor pago nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobre o adicional de férias e o aviso-prévio indenizado. Aplicar-se-ão os critérios adotados pela jurisprudência dominante, acima especificados, com a taxa Selic, sem a imposição dos limites de 25% (vinte e cinco) e 30% (trinta por cento), ante a revogação do art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

7. No que diz respeito à prescrição, cumpre observar o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, de modo que, tratando-se de ação proposta após 09.06.05, deve-se aplicar o prazo prescricional quinquenal.

8. Agravo legal não provido e prescrição decretada de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15308/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001602-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001602-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SIMONE DA GRACA BARRETO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028271220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante demanda sob o benefício da gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensada do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ela contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, revogou a tutela antecipada anteriormente concedida.

Pretende, neste recurso, a antecipação dos efeitos da tutela para suspender os efeitos do leilão extrajudicial realizado, notadamente a possível alienação do imóvel a terceiro.

É o breve relatório.

Trata-se de execução extrajudicial de dívida nos moldes do DL 70/66 (fl. 64).

O E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas, fato não provado nos autos.

A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1 / DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 514565/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ 24/02/06, v.u, pág 36).

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega Provimento".

(AI-AGR nº 600876/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, v.u, pág 30).

"EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. (...)".

(RE-AGR nº 408224/SE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJE 31/08/2007, v.u, pág 33).

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis.

II-- Agravo regimental improvido.

(AI-AGR n° 600257/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski DJE 19/12/2007, v.u, pág 28).

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROCEDIMENTO - DECRETO-LEI N° 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37 - INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n° 223075 / DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22; RE n° 287.453 / RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18/09/01, p. 63; STJ, REsp n° 49771 / RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, J. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n° 70, de 21/11/66.

2.(...)

3. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AG n° 2007.03.00.081403-2, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, DJU 13/11/2007, pág. 449)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar pleiteada nos autos de ação cautelar relativa a financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

2. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei n° 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

(...)

7. Agravo de instrumento não provido."

(AG n° 2006.03.00.073432-9, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 08/05/2007, pág. 443)

"DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATO DE MÚTUO - RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

(...)

10. Agravo parcialmente provido."

(AG n° 2000.03.00.022948-7, 2ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJ 25/08/2006, pág. 560)

De outra parte, a carta de adjudicação já foi devidamente registrada no cartório competente, segundo a cópia da matrícula, à fl. 179.

A antecipação dos efeitos da tutela, por esta razão, já não se presta a impedir os efeitos do registro da carta de adjudicação, porquanto, uma vez terminada a execução extrajudicial, extingue-se o contrato de financiamento.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados de nossos E. Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. TUTELA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

ADJUDICAÇÃO E REGISTRO DO IMÓVEL ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. I - Promovida a execução extrajudicial do contrato, nos termos do Decreto-Lei 70/66, e ocorrida a adjudicação do imóvel, com o registro da carta no competente Cartório de Registro de Imóveis, em data anterior ao ajuizamento da ação, não subsiste a tutela cautelar posteriormente buscada pelos autores, visando a suspensão da execução, uma vez que já consumada. II - agravo provido.

(TRF1, AG n° 2003.01.00.024288-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Souza Prudente, DJ 19/05/2003, pág 217).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. INCOMPATIBILIDADE. NATUREZA ACAUTELATÓRIA DO PEDIDO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMÓVEL JÁ ADJUDICADO.

I- (...)

4 - Registrada, no Cartório de Registro de Imóveis, a Carta de Adjudicação, não se mostra possível cancelar dito registro, senão por sentença transitada em julgado, proferida em processo contencioso específico, ex vi do disposto no art. 167, I, item 26, c/c o art. 216 da Lei n° 6.015/73 (Lei de Registros Públicos). 5 - Agravo de instrumento improvido.

(TRF1, AG n° 2000.01.00.138816-0, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Ezequiel da Silva, DJ 04/10/2002, pág 179)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - IMÓVEL ADJUDICADO - DANO IRREPARÁVEL JÁ CONFIGURADO - DECISÃO

MANTIDA.

I - (...)

III - In casu, o perigo de dano irreparável já restou configurado, eis que a ação foi ajuizada em 30/08/2000, enquanto que o imóvel foi adjudicado pela CEF em 28/10/1999.

IV - Destarte, a adjudicação se reputa perfeita e acabada e, em consequência, hábil a transferir o domínio ao credor adjudicatário, com o devido registro no Registro Geral de Imóveis.

V - Assim sendo, resta configurado que o mutuário-devedor já perdera a titularidade e a disponibilidade dos direitos relativos à propriedade quando do ajuizamento do feito, de modo que não tinha mais legitimidade para discutir em Juízo os critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional, que não existe mais.

VI - Com a transcrição da Carta de adjudicação no Registro de Imóveis, a CEF adquiriu a propriedade do imóvel, na forma do art. 1.245, caput, do Novo Código Civil e, por outro lado, com a alienação do mesmo imóvel, através do leilão público, o autor perdeu a propriedade, consoante o disposto no art. 1.275, inciso I, do mesmo Código. VII - Precedentes. VIII - Agravo improvido.

(TRF2, AG nº 2001.02.01.005757-2, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Benedito Gonçalves, DJU 26/04/2005, pág 159)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - SUSPENSÃO DA CARTA DE ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS E DE SEUS EFEITOS - AUSÊNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO DL Nº 70/66 - NÃO COMPROVADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. (...)

4. A antecipação dos efeitos da tutela já não se presta a impedir os efeitos da execução extrajudicial, já que o imóvel em questão já foi adjudicado pela CEF, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 28.07.2003.

5. Descabe, portanto, a suspensão dos efeitos da norma prevista no DL nº 70/66, bem como a anulação do registro da carta de arrematação do imóvel.

6. (...)

7. Agravo improvido.

(TRF3, AG nº 2008.03.00.034507-3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/03/2009, pág 293)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003044-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003044-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: MVR ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	: ANTONIO RENATO MUSSI MALHEIROS e outro
AGRAVADO	: LUCIANA CAMARGO PINTO
ADVOGADO	: FREDERICO JOSE CARDOSO RAMOS e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00000331820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação redibitória c.c perdas e danos ajuizada por Luciana Camargo Pinto, objetivando a condenação das rés a restituírem os valores pagos à título de

compra e venda de imóvel adquirido pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, julgada procedente, lavradas nos seguintes termos (fl. 137):

Fls. 577/578: Assiste razão à parte autora.

À vista da ocorrência da preclusão consumativa consubstanciada pelo recurso de apelação de fls. 489/502, providencie a Secretaria o desentranhamento do recurso apresentado em duplicidade às fls. 536/552, arquivando-o em pasta própria.

Após, subam os autos ao E. TRF 3ª, com nossas homenagens de estilo.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a determinar o seguimento do recurso de apelação de fls. 489/502.

É o breve relatório.

Nego seguimento a este recurso.

E o faço porque a decisão agravada, trasladada à fl. 137 destes autos, determinou o desentranhamento somente do recurso apresentado em duplicidade às fls. 536/552, em decorrência da preclusão consumativa, tendo em vista a interposição do recurso de apelação de fls. 489/502.

Ocorre que, o que foi decidido pelo juiz *a quo* não resultou em impedir o seguimento do recurso de apelação apresentado às fls. 489/502, mas, sim, o desentranhamento do recurso apresentado em duplicidade, às fls.

536/552, decorrendo, daí, a falta de interesse por parte da ora agravante,

Por outro lado, vale ressaltar, que o juízo *a quo* já recebeu o recurso de apelação de fls. 489/502 em ambos os efeitos, conforme se vê de fl. 100.

Assim, o pedido de revisão do ato judicial em nada beneficia a agravante.

Diante do exposto, nego seguimento a este recurso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036718-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036718-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA B C SOARES E SILVA e outro
AGRAVADO : SIMONE DA GRACA BARRETO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028271220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação declaratória de nulidade de procedimento de execução extrajudicial, ajuizada pela agravada, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a ré se abstenha de alienar o imóvel a terceiros.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Considerando que a Juíza Federal da 2ª Vara de São Paulo /SP informa que revogou a tutela parcialmente concedida, conforme documento de fl. 259/261, dou por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2012.03.00.004373-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDES FILHO
ADVOGADO : GILBERTO BERGSTEIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115323320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação revisional contratual ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, lavrada nos seguintes termos (fl. 497/498):

Fls.467/468: A prova judiciária consiste na soma dos meios produtores da certeza a respeito dos fatos que interessam à solução da lide. Sua finalidade é, portanto, a formação da convicção do Juiz em torno dos fatos aduzidos pelas partes. Nesse raciocínio, objeto da prova são os fatos relevantes e os pertinentes para aquilo que deve ser enfrentado pelo Juiz, em sentença, seja no plano processual ou no plano material, conforme ensinamento de Cássio Scarpinella Bueno : "(...)Quem reclama a necessidade da prova pericial é o juiz. Ele pode, ensinam a doutrina e a jurisprudência, determinar a produção da prova pericial mesmo quando as partes não a requeiram. Em termos de prova, é o juiz o seu destinatário. É ele- e não as partes- que deve ser convencer daquilo que ocorreu no mundo dos fatos ("fora do processo") para julgar. É ele, portanto, que pode sentir a necessidade de que conhecimentos não jurídicos, técnicos em sentido amplo, cheguem a seu conhecimento, porque é ele quem sente carência daquelas informações e as reputa indispensáveis para a formação do seu convencimento. E sem que ele forme seu convencimento, não há como julgar a causa." - grifo nosso. Dessa forma, em face do exposto, indefiro o requerido pela parte autora de designação de nova perícia, mantendo-se nos autos o laudo pericial elaborado pelo expert.

Outrossim, considerando a continuidade ao Programa de Conciliação e em atendimento a Resolução nº 263/2011 - Pres e pela alteração trazida pela Resolução nº 270 de 09/01/2012, DESIGNO Audiência de Conciliação para o dia 07/03/2012, às 14 horas, que será realizada na Central de Conciliação da 1ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo - CECON - SP, localizado à Praça da República, nº 299, 1º e 2º andares, Centro/SP - tels. (11) 3201-2802 e 3201-2803.

Intime-se o autor por Carta de Intimação com A.R.

Após ciência das partes, decorrido o prazo recursal e restando infrutífera a audiência de conciliação, venham os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Cumpra-se.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo que seja deferida produção de nova prova pericial, por novo *expert* que seja imparcial, que responda adequadamente aos quesitos formulados pelas partes.

Afirma que houve a tentativa do perito em imiscuir-se no trabalho do juízo *a quo*, ao tomar o contrato entabulado entre as partes como se totalmente aplicável fosse, como se não houvesse nenhuma cláusula nula, abusiva ou que não se aplicasse ao caso em debate, sendo totalmente tendencioso.

Sustenta que o objetivo dos cálculos periciais não é dizer se o contrato está certo ou não, mas demonstrar se houve capitalização de juros, amortização negativa.

Aduz, ainda, que o perito, em todo o seu laudo, fez comentários pessoais, todos no sentido de não contrariar o contrato, tanto que, ao seu final, faz protestos de não aplicação de reajuste ou cálculo solicitado no quesito, por entender que se trata de questão de mérito.

Afirma que o laudo apresentado às fls. 199/207 não chegou a conclusão alguma, vez que o perito apenas respondeu os quesitos de forma genérica, sem particularizar ou apresentar o cálculo do *quantum* cobrado e devido. Ressalta que o *expert* fez um parecer cheio de ressalvas ao recorrente, de modo a induzir o juízo em erro.

Afirma que restou evidente a tendência do *expert* em beneficiar a agravada, ao elaborar evoluções de cálculos somente nas contas por ela apresentadas.

Pede, a final, o provimento do recurso, para realização de nova perícia e, constatada a parcialidade do perito, seja determinada a devolução dos honorários por ele recebidos, em virtude da constatação da imprestabilidade de seu laudo técnico.

É o breve relatório.

Os argumentos do agravante não merecem guarida.

Ao magistrado, como destinatário da prova, cabe avaliar a necessidade da realização de nova prova pericial.

O laudo pericial comprova que os quesitos apresentados pela parte autora foram devidamente respondidos, decorrendo, daí, a desnecessidade de nova prova.

Além disso, observo que o agravante se manifestou sobre o laudo pericial apresentado pelo perito, tendo o *expert* apresentado esclarecimentos sobre o trabalho apresentado.

Ressalte-se que o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Portanto, se o juiz de primeiro grau entendeu que a nova prova pericial é desnecessária, não cabe ao Tribunal impor sua realização, vez que não lhe é dado interferir na formação da convicção do juiz de primeiro grau de jurisdição.

A propósito, confira-se nota "1b" ao artigo 130 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 1999, 30ª ed.), "verbis": **"Sendo o Juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de sua realização" (TFR - 5ª Turma,**

Ag 51.774 - MG, rel. Min. Geraldo Sobral, j. 27.2.89, negaram provimento ao agravo, v.u., DJU 15.5.89, pág. 7.935)."

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038500-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038500-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PEDRO CAMILO TORTORELLO
ADVOGADO : NOEL ALEXANDRE MARCIANO AGAPITO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro
PARTE RE' : CLAUDIO TOMBOLATTO
: ADRIANA PASCUAL TOMBOLATTO
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA
PARTE RE' : AUTO POSTO FAISAO LTDA e outros
: HELCIO ROCHA PIRES PEREIRA
: MARIA ALICE GOUVEIA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00154415420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto em face da decisão que, em ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, indeferiu o pedido de exclusão do agravante do pólo passivo, ao fundamento de que consta como segundo avalista do executado Auto Posto Faisão Ltda. no contrato/título em que se funda a ação.

Sustenta o agravante sua ilegitimidade passiva, tendo em vista que no contrato de financiamento de pessoa

jurídica, celebrado com a Caixa Econômica Federal - CEF, ele consta como representante legal da empresa executada Auto Posto Faisão Ltda., e não como avalista, conforme demonstram as assinaturas apostas no contrato e na nota promissória emitida.

A apreciação do pedido liminar foi postergada para após a vinda da contraminuta e das informações solicitadas ao Juízo *a quo* (fl. 91).

Transcorreu *in albis* o prazo para a agravada apresentar contraminuta e para o Juízo *a quo* prestar informações (fl. 95).

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187/05, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No mérito, assiste razão ao agravante.

Verifico que o contrato de financiamento foi firmado entre Caixa Econômica Federal e Auto Posto Faisão Ltda., tendo como avalistas Cláudio Tombolato e Hércio Rocha Pires Pereira e respectivos cônjuges (fl. 21).

À fl. 16 (fl. 09 dos autos originários), no item 3 do contrato "dados do(s) avalista(s)", consta como avalista I Cláudio Tombolato e como avalista II o agravante Pedro Camilo Tortorello, não havendo menção a Hércio Rocha Pires Pereira. No entanto, quem assina ao final do documento como avalista é Cláudio Tombolato e Hércio Rocha Pires Pereira, juntamente com os respectivos cônjuges avalistas Adriana Pascual Tombolato e Maria Alice Gouveia Pereira. Da mesma forma, na nota promissória de fl. 22, emitida por Auto Posto Faisão Ltda., constam como avalistas Cláudio Tombolato e Hércio Rocha Pires Pereira, juntamente com os respectivos cônjuges avalistas Adriana Pascual Tombolato e Maria Alice Gouveia Pereira. Observo, por fim, que à fl. 17, item 6 do contrato, "das partes", figura como devedora a empresa Auto Posto Faisão Ltda., "neste ato representado(a) por Pedro Camilo Tortorello".

Assim, da breve análise contratual, corroborada pela análise da nota promissória emitida, constata-se que o agravante Pedro Camilo Tortorello firmou o contrato como representante legal da empresa devedora e não na condição de avalista.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de liminar para excluir o agravante Pedro Camilo Tortorello do pólo passivo da execução.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*. Na mesma oportunidade, reitere-se o pedido de informações, a serem prestadas no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, IV, do CPC, especialmente quanto ao atual andamento da ação originária.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007048-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007048-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: CALCADOS HOBBY IND/ COM/ LTDA
ADVOGADO	: EDUARDO DE SOUZA STEFANONE
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 03.00.00111-3 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Ciência ao agravante da redistribuição dos autos.

Promova o agravante o recolhimento, na Caixa Econômica Federal - CEF, das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006985-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006985-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MODAS AGATEX LTDA e outros
: NAJAH ISSAN SAID
: ISSAN MOHAMED SHAFIK SAID
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05165311319934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede execução fiscal, indeferiu o pedido de renovação da ordem de penhora de ativos financeiros da executada, através do sistema Bacen Jud.

Alega a agravante que a existência de "não respostas" ao Bacen Jud significa que algumas instituições financeiras não responderam à ordem judicial de bloqueio, fazendo-se necessária a sua reiteração, nos termos do art. 12, do Regulamento Bacen Jud 2.0.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifica-se que já houve a tentativa de bloquear valores do agravado, na forma eletrônica, pelo convênio Bacen Jud.

Em geral, tendo sido realizadas as providências necessárias para a penhora on-line de ativos financeiros do executado, que restaram infrutíferas, não há que se atender ao pedido do exequente, para que se proceda a novas tentativas, pois o deferimento e a comunicação ao BACEN dispensam novas diligências.

O Regulamento do Bacen Jud, contudo, permite a reiteração das ordens não atendidas (art. 12, § 2º).

Na hipótese, o detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores, colacionado à fl. 176, informa que houve três "não respostas".

Desse modo, levando em consideração o lapso temporal decorrido desde a ordem original de bloqueio de ativos financeiros, ocorrida em junho de 2006 (fl. 169), não vejo óbice à renovação do pedido.

Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora. 2. Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud. 3. A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única

vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário. 4. Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo. 5. No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição. 6. Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual. 7. A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo. 8. Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira oblíqua, fazer retornar orientação jurisprudencial ultrapassada. 9. Recurso Especial provido. (RESP 201001177988, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2011. Grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PPROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006531-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006531-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: TEXTIL SESSAK LTDA
ADVOGADO	: CIRO AUGUSTO DE GENOVA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG.	: 05.00.00119-5 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Têxtil Sessak Ltda. contra a decisão de fl. 189, proferida em execução fiscal, que determinou a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito, sob o fundamento de que seu estabelecimento estaria desativado, fazendo presumir a dissolução irregular.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- suspensão da execução fiscal, em face do parcelamento dos débitos;
- regular atividade da executada, a afastar a afirmação de dissolução irregular (fls. 2/12).

Decido.

O recurso não deve ser conhecido em relação à alegação de parcelamento, uma vez que não se trata de matéria objeto da decisão recorrida, que se restringiu a analisar a afirmação de dissolução irregular da empresa executada

(fl. 189). No que concerne a essa, assiste razão à agravante ao alegar que o endereço diligenciado pelo oficial de justiça (Rua Antonio Ruvolo n. 802, São Paulo, cf. fls. 176/177) é diverso daquele constante na ficha cadastral da empresa (Rua Cachoeira n. 1275, São Paulo, cf. fl. 184), razão pela qual não se pode concluir, na atual fase processual, que tenha ocorrido a dissolução irregular.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para afastar a determinação de inclusão dos corresponsáveis no polo passivo do feito.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006315-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA TURISTICA BENFICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP
No. ORIG. : 00004748120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Transportadora Turística Benfica Ltda. contra a decisão de fls. 91/91, que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para que a autoridade impetrada aprecie imediatamente os pedidos de restituição protocolados pela recorrente em 17.09.10.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) malgrado o decurso de prazo superior a 360 dias, os pedidos protocolados permanecem aguardando análise, a evidenciar excesso de prazo e prejuízo à agravante;
- b) aplicação do art. 24 da Lei n. 11.457/07 (fls. 2/16).

Decido.

Prazo para conclusão. Processo administrativo fiscal. Lei n. 11.457/07: 360 (trezentos e sessenta) dias.

Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Assim, não se justifica a concessão de liminar para que a Administração profira decisão em prazo inferior àquele estipulado por texto exposto de lei. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA (...).

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO,

julgado em 13/05/2009, DJE 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

(...)

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10)

Do caso dos autos. Em 17.09.10, a agravante encaminhou, via internet, pedidos de restituição à Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 61/90). Ultrapassado o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) desde a data do envio do pedido de restituição, deve ser deferida a liminar requerida pela agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para determinar à autoridade impetrada que aprecie, no prazo de 30 (trinta) dias, os pedidos de restituição recebidos em 17.09.10.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006116-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006116-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : SUELENE CAVALCANTI FERREIRA e outro
: CRISTIANE DOMINGUES
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGUES DUARTE
AGRAVADO : SW IND/ DE MAQUINAS E APARELHOS DE REFRIGERAÇÃO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00087-5 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 41/42, que acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão de Cristiane Domingues e Suelene Cavalcanti Ferreira do polo passivo de execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os nomes das sócias foram incluídos na CDA que instruiu a inicial da execução fiscal com fundamento no art. 13 da Lei n. 8.620/93,
- b) tenho em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, é ônus das sócias a prova de inoccorrência das hipóteses legais de responsabilização tributária;
- c) comprovação nos autos da dissolução irregular da empresa executada;
- d) descabimento da condenação em honorários advocatícios (fls. 2/5v.).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face de SW Indústria de Máquinas e Aparelhos de Refrigeração, Cristiane Domingues e Suelene Cavalcanti Ferreira, para cobrança de dívida no valor de R\$ 32.796,92 (trinta e dois mil setecentos e noventa e seis reais e noventa e dois centavos) (fls. 8/16). Malgrado a aviso de recebimento da carta de citação da empresa tenha sido devolvido assinado (fl. 20v.), por ocasião do cumprimento de mandado de penhora, o oficial de justiça certificou ter encontrado o imóvel desocupado (fl. 23).

Citadas, as agravadas apresentaram exceção de pré-executividade, na qual sustentam a ilegitimidade passiva *ad causam* (fls. 28/33). A exceção foi acolhida pelo MM. Juízo *a quo*, sob o fundamento de que as sócias teriam sido incluídas no polo passivo com base no art. 13 da Lei n. 8.620/93, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (fls. 41/43 e 63/64).

A União instruiu o recurso com a ficha cadastral da empresa, na qual consta como estabelecida em endereço diverso daquele diligenciado pelo oficial de justiça (diligência realizada na Rua Maria Elce Martins Bertelli n. 200, Várzea Paulista, fl. 67). Em relação ao endereço constante da ficha cadastral (Rua do Retiro n. 505, São Paulo), juntou a União cópia xerográfica de foto do imóvel, para comprovar que outra empresa encontra-se estabelecida no local (fls. 68/72).

Considerando-se que os nomes das sócias constam na CDA que instrui a execução fiscal (fl. 13), devem ser mantidas no polo passivo do feito, competindo-lhes o ônus de comprovar, em sede que permita dilação probatória, que não se encontram presentes as hipóteses legais de responsabilização tributária.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006997-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006997-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SINDICATO DOS FUNCIONARIOS E SERVIDORES PUBLICOS DA CAMARA MUNICIPAL AUTARQUIAS FUNDACOES E PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO
ADVOGADO : MARCELA OLIVEIRA DE SOUSA e outro
REPRESENTANTE : CLAUDIO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ BERBER MUNHOZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00119901420114036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sindicato dos Funcionários e Servidores Públicos da Câmara Municipal, Autarquias, Fundações e Prefeitura Municipal de Suzano contra a decisão de fls. 233/235, proferida em mandado de segurança coletivo, que indeferiu pedido de liminar deduzido para a movimentação de valores depositados em conta vinculada ao FGTS, sob o fundamento de ausência de *periculum in mora*.

Alega-se, em síntese, que a hipótese configura rescisão sem justa causa de contrato de trabalho, que permite a liberação dos valores existentes nas referidas contas. Acrescenta haver *periculum in mora*, visto que não se pode afirmar a data do trânsito em julgado da decisão a ser proferida no *writ* (fls. 2/13).

Decido.

FGTS. Movimentação. Regime jurídico. Mudança. Admissibilidade. É possível a movimentação da conta vinculada do FGTS quando houver mudança de regime jurídico de servidor público, de celetista para estatutário:

ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR. 1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento. 2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR. 3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS. 4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.09.04)

TRIBUTÁRIO. FGTS. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO DE REGIME. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. SÚMULA 178/TFR. 1. Ao ser revogado pelo artigo 7º da Lei nº 8.678/93 o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 8.162/91, que vedava o saque pela conversão de regime, não mais prospera a tese de que se deve aguardar o decurso do triênio para o levantamento dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. 2. "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS" (Súmula 178/TFR). 3. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 826384, Rel. Min. Castro Meira, j. 26.09.06)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. Mandado de segurança objetivando a

concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, RESp n. 692569, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05)

PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO - FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - PRELIMINAR ARGUIDA PELO MP ACOLHIDA - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA PARA EXCLUIR DA LIDE A UNIÃO - RECURSO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Somente a CEF, na qualidade de gestora do FGTS, é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 2. Considerando que o art. 20, VIII, da Lei nº 8.036, de 11-5-90, alterado pelo art. 4º da Lei nº 8.678, de 13-07-93, autorizou a movimentação da conta vinculada quando o trabalhador permanecer por três anos ininterruptos, a partir de 01-06-90, fora do regime do FGTS, é de ser improvido o recurso da CEF. 3. Preliminar de ilegitimidade de parte da União acolhida. Determinada sua exclusão da lide. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da CEF improvido. (TRF da 3ª Região, AMS n. 92030793224, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.02.05)

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Recurso e remessa oficial tida por interposta, desprovidos. (TRF da 3ª Região, AMS n. 200761000280727, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

Do caso dos autos. Os associados ao Sindicato agravante tiveram seus contratos de trabalho encerrados em decorrência da Lei Municipal de Suzano (SP) n. 4.391/10, que alterou o regime jurídico dos servidores públicos municipais, de celetista para estatutário (fls. 159/160).

Assim, presentes os requisitos para a concessão de liminar requerida nos autos originários, para a liberação dos valores depositados nas contas vinculadas ao FGTS, dada a rescisão dos contratos de trabalho celebrados com a Prefeitura Municipal de Suzano.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a CEF para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006244-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VALDIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00077147620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdir Pereira da Silva contra a decisão de fl. 126, que indeferiu o pedido de assistência judiciária, tendo em vista o demonstrativo de pagamento de fl. 125, que indicaria a possibilidade de o recorrente arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento.

Alega-se, em síntese, que:

- a) para a concessão da assistência judiciária, basta a simples afirmação da ausência de condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios;
- b) o agravante tem renda mensal bruta de R\$ 2.974,87 e líquida de R\$ 1.425,16, a indicar sua hipossuficiência (fls. 2/10).

Decido.

Assistência judiciária. Declaração de pobreza. Presunção. Determinação de comprovação do estado de necessidade. Possibilidade. Critérios para concessão. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Dispõe art. 4º da Lei 1.060/50 que, para obtenção do benefício da gratuidade, é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza, que poderá ser elidida por prova em contrário.

2. Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGEDAG n. 664435, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.

Agravo improvido.

(STJ, AGA n. 1006207, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08)

Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. NÃO AFASTAMENTO DE MISERABILIDADE.

1. O entendimento firmado no âmbito da 1ª Seção deste Tribunal acerca do pedido de justiça gratuita é no sentido de que para o seu deferimento é necessário que a parte interessada afirme, de próprio punho ou por intermédio de advogado legalmente constituído, que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. De tal afirmação resultaria presunção juris tantum de miserabilidade jurídica a qual, para ser afastada, necessita de prova inequívoca em sentido contrário.

2. De outro lado, assentou, também, a 1ª Seção, que tal benefício deverá ser concedido ao requerente que perceba mensalmente valores de até dez salários.

3. Pela análise dos documentos trazidos, verifica-se que a remuneração do agravado está aquém do valor de dez salários mínimos, como definido pela jurisprudência consolidada na 1ª Seção de que são exemplos os julgados antes transcritos.

4. No caso, o fato de ter contratado advogado particular não afasta a condição de miserabilidade jurídica do agravado. Não tendo sido demonstrado, mediante prova inequívoca, a condição econômica favorável do autor, que fundamenta o pedido dos autos na impossibilidade de sustento próprio, cabe a suspensão da verba honorária

fixada, pelo prazo de cinco anos ou enquanto perdurar as mesmas condições, de acordo com o artigo 12 da LAJ.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 1ª Região, AG n. 200701000536050, j. 29.10.08)

PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO AO DEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE - LEI 1.060/50 - NÃO COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DA NECESSIDADE DE REFORMA DO ATO JUDICIAL IMPUGNADO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Embora a Lei n. 1.060/50 admita a concessão da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que a parte requerente não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, é possível o indeferimento do benefício, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter a requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. A 1ª Seção desta Corte, todavia, firmou entendimento no sentido de que o benefício de assistência judiciária gratuita deve ser deferido ao requerente que possua rendimentos mensais até o valor correspondente a 10 (dez) salários mínimos, em face da presunção de pobreza que milita em seu favor.

3. Se o apelante não comprova, mediante prova documental, a percepção de remuneração mensal, à época do ajuizamento da ação originária, superior a 10 (dez) salários mínimos, é de ser mantida a decisão concessiva do pedido de assistência judiciária gratuita.

4. Apelação desprovida.

(TRF da 1ª Região, AC n. 200638000039268, j. 12.12.07)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO. PARÂMETRO DE AFERIÇÃO DE NECESSIDADE ECONÔMICA. CRITÉRIO APLICÁVEL.

1. Este Tribunal Federal estipulou critério objetivo de renda inferior a dez salários mínimos como índice de necessidade a justificar a concessão da assistência judiciária gratuita.

2. Benefício mantido apenas em relação ao autor (litisconsorte) que auferir rendimentos inferiores ao parâmetro jurisprudencial, a teor de comprovação idônea da impugnante, nos termos da Lei 1.060/50.

(TRF da 4ª Região, AC n. 20047101003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

A 4ª Turma tem reconhecido o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita para aqueles que percebam remuneração líquida mensal não superior a dez salários mínimos."

(TRF da 4ª Região, AG n. 20080400042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09)

Do caso dos autos. Encontram-se presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal, à vista do demonstrativo de pagamento de fl. 125, no qual consta que o agravante tem renda mensal bruta de R\$ 2.974,87 (dois mil novecentos e setenta e quatro reais e oitenta e sete centavos) e líquida de R\$ 1.425,16 (mil quatrocentos e vinte e cinco reais e dezesseis centavos), inferiores a 10 (dez) salários mínimos, critério fixado pelos Tribunais Superiores para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a CEF para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006061-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006061-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JORGE MANOEL VITORIA CAETANO
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FRIGORIFICO NAVIRAI LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
PARTE RE' : FERNANDO VITORIO CAETANO espolio
REPRESENTANTE : MICHELE CARVALHO CAETANO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 0000089320114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Manoel Vitoria Caetano contra a decisão de fl. 278, proferida em execução fiscal, que determinou o bloqueio de ativos financeiros do recorrente, por meio do sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, a impenhorabilidade do numerário, visto que decorrente do recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição (CPC, art. 649, IV).

Decido.

O agravante teve bloqueados valores depositados no Banco Bradesco, agência 0069-8, conta corrente e poupança vinculada n. 78.462-1, a saber: R\$ 9.407,16 (nove mil quatrocentos e sete reais e dezesseis centavos) da conta corrente e R\$ 6.391,09 (seis mil trezentos e noventa e um reais e nove centavos) da conta poupança (fl. 15). Juntou aos autos extrato de detalhamento de aposentadoria, no valor líquido de R\$ 2.283,11 (dois mil duzentos e oitenta e três reais e onze centavos), depositados na conta corrente n. 78.462-1 (fl. 16), para comprovar que se trataria de numerário impenhorável.

No entanto, a circunstância isolada de a aposentadoria ser depositada na mesma conta corrente e poupança não é suficiente à comprovação de que os valores bloqueados seriam impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036961-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036961-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DAYSE SUELI FERNANDES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00202550720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela autora, *DAYSE SUELI FERNANDES*, em face da decisão que, em sede de ação de revisão contratual, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida (fls. 107).

Sustenta a agravante que a execução extrajudicial baseada no Decreto-Lei 70/66 não se amolda às garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como a presença dos requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo.

Sem a apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Diante da ausência de argumentos que modifiquem o entendimento deste Relator, peço vênia para transcrever a decisão de fls. 111/113, adotando como razão de decidir os fundamentos ali expostos:

"A decisão recorrida indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar o pagamento das prestações no valor apurado pela autora, para impedir a execução extrajudicial e para que o seu nome seja levado aos órgãos de proteção ao crédito, fundou-se na inexistência de prova inequívoca a demonstrar de forma conclusiva a verossimilhança das alegações da parte autora.

Acerca destes temas o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cuja ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."

(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão assentou que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;*
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.*

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

No caso dos autos, verifica-se que o contrato para financiamento de unidade imobiliária foi celebrado em 26/04/1991, que seria quitado em 240 (duzentos e quarenta) meses.

Diz a agravante (autora) que após o pagamento das 240 (duzentas e quarenta) prestações pactuadas, foi surpreendida pelo aumento do valor das parcelas em quase quatro vezes, para quitação do saldo residual. Solicitou uma planilha contábil onde se apurou que na realidade o saldo residual é bem menor que o informado pela ré, assim como a prestação mensal.

Os autores em sua inicial (fls. 16/35) fazem diversos pedidos, sendo que dentre eles destacam-se: a inversão da ordem de amortização das parcelas, a exclusão do CES e o afastamento da capitalização de juros.

Observando-se a Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 75/85) verificam-se fortes indícios de que tenha havido amortização negativa (capitalização de juros) no caso dos autores.

A jurisprudência de nossas Cortes Superiores veda veementemente a possibilidade de capitalização de juros: "RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)- destaquei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido. (AGRESP 200801411010, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/02/2009.)

Súmula 121 do STF:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."

Observo, ainda, que no caso dos autos o valor das parcelas passou de R\$452,72 (quatrocentos e cinquenta e dois reais e setenta e dois centavos) para R\$3.666,65 (fls. 85), um aumento de mais de 800% (oitocentos por cento), um verdadeiro contrassenso cuidando-se de um financiamento calcado na equivalência salarial.

Assim, pelas razões acima apontadas, deve ser reformada a r. decisão 'a quo', autorizando-se o pagamento das prestações no valor apurado pela autora.

O valor referente às prestações vencidas, se houver, deverá ser depositado no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação desta decisão.

A primeira prestação vincenda será quitada da mesma forma, as demais serão pagas na data de vencimento normal, mediante a remessa de boleto, como vinha sendo procedida a cobrança.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o pagamento das prestações na forma acima indicada, bem como para suspender eventual execução extrajudicial e a inscrição do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o pagamento das prestações na forma acima estabelecida, para suspender eventual execução extrajudicial e a inscrição do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito, confirmando os termos da antecipação de tutela anteriormente deferida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016832-06.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.016832-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LENILDE BRANDAO ARAO e outros
: MILTON MANBELLI
: MARIA DE LOURDES CHEBEL
: JOSE GONCALVES PEREIRA
: MARIO PEDRO DE CERQUEIRA CALDAS
: MANOEL LIMA DE MEDEIROS
: LUCIA MARIA PACE DE OLIVEIRA
: ARNALDO SANTOS GASPARINI
: IGNES AUGUSTA SANTA LUCCI CRUZETTA
: ARNALDO ALVES PANIAGO
: PAULO DITHMAR CAMPOS
: ADALBERTO ARAO
ADVOGADO : MARIA SILVIA MARTINS MAIA
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00073068219964036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Lenilde Brandão Arão e outros, diante da decisão que deferiu o pedido da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, a fim de intimar os executados a devolverem os valores recebidos a título de antecipação da tutela ou, alternadamente, o desconto dos valores cobrados, nos termos do artigo 46, parágrafo 1º, da Lei nº 8.112/90.

Os agravantes alegam o recebimento de verbas por força de decisão judicial, posteriormente reformada pelo Tribunal, culminando no pedido da agravada de devolução das quantias recebidas. Sustentam a irrepetibilidade das importâncias pagas, porquanto de natureza alimentar e recebidas de boa-fé, e o fato de ser necessário o prévio processo administrativo para a promoção dos descontos em folha de pagamento.

À fl. 589, o pedido de efeito suspensivo foi postergado para após a vinda da contraminuta e das informações do juízo *a quo*.

Informações às fls. 593/594.

Contraminuta às fls. 595/601.

Decido.

O cerne da controvérsia diz respeito ao direito da Administração de efetuar descontos nos vencimentos dos impetrantes, em função de valores pagos por força de liminar posteriormente cassada pela sentença.

Ao contrário da hipótese do recebimento de valores decorrer de interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, em que não se evidencia o direito à restituição, porquanto recebidos de boa-fé pelo particular, no caso de a verba recebida se originar da concessão de liminar posteriormente cassada pela sentença, o autor assume o risco do provimento ser revertido ao final, ante a natureza precária da decisão, autorizando-se, por conseguinte, a reposição aos cofres públicos dos valores pagos.

Em reforço à tese da restituição da verba paga por força de decisão liminar posteriormente revogada, cite-se a Súmula nº 405 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

Não discrepa desse entendimento a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, que faço transcrever:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS. PROMOTOR DE JUSTIÇA. MANDAMUS IMPETRADO CONTRA ATO DE DESCONTO, NA FOLHA DE PAGAMENTO DO IMPETRANTE, DOS VALORES RECEBIDOS ACIMA DO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL POR FORÇA DE LIMINAR REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Recurso ordinário no qual se discute a possibilidade de utilização do mandado de segurança para atacar ato que determina o desconto, em folha de pagamento, do que fora recebido pelo impetrante acima do teto remuneratório constitucional por força de liminar revogada. 2. Se a desobediência ao teto remuneratório constitucional era consequência da liminar concedida no MS n. 2006.00.2.000243-7, a revogação desta em julgamento de agravo regimental, autoriza a administração pública a efetuar o desconto dos valores pagos indevidamente ao impetrante. 3. A suspensão do desconto daqueles valores recebidos por força de liminar revogada no MS n. 2006.00.2.000243-7 deve ser perseguida neste próprio mandado de segurança, por meio do recurso processual próprio, não se admitindo, à míngua de teratologia, um novo mandado de segurança para suspender o ato administrativo decorrente da revogação da liminar, sob pena de admitir-se o mandamus como sucedâneo de recurso. 4. Recurso ordinário não provido." (ROMS 201001176525, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/11/2010.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. DESCONTO EM CONTRACHEQUE DE IMPORTÂNCIA RECEBIDA POR FORÇA DE LIMINAR CASSADA NO JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. CARÁTER PRECÁRIO DA DECISÃO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA APLICÁVEL AOS MILITARES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. 1. Os militares federais sujeitam-se a regime jurídico próprio, não ao regime dos servidores civis. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça orientou-se no sentido de ser obrigatória a devolução de vantagem patrimonial paga pelo erário público em face de cumprimento de decisão judicial precária, desde que respeitado o contraditório e ampla defesa. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido."

(AGRESP 200901147190, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/02/2010.)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONTO EM FOLHA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ERRÔNEA INTERPRETAÇÃO OU MÁ APLICAÇÃO DA LEI PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Prevalecia neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que os valores indevidamente recebidos, ainda que de boa-fé, por servidores públicos sujeitam-se à repetição, observado o limite máximo de dez por cento da remuneração. 2. Recentemente, entretanto, no julgamento do Resp n.º 488.905, de relatoria do ilustre Ministro José Arnaldo da Fonseca, a Egrégia Quinta Turma firmou entendimento no sentido de que não será cabível a restituição de valores se estes foram recebidos de boa-fé e se houve errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública. 3. Não obstante, impende ter sob mira que, na hipótese dos autos, 'o pagamento indevido não foi resultado da interpretação equivocada da Lei pela Administração, mas sim de decisão judicial de caráter liminar que compeliu a UNIÃO a efetuar o pagamento, sob pena de desobediência' (fl. 599). Dessa forma, verifica-se a ausência do requisito da errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública, não podendo esta ser onerada por ato do próprio servidor. 4. O desconto em folha dos valores indevidamente recebidos por força de decisão liminar é cabível, desde que observado o princípio do contraditório e respeitado o limite máximo de um décimo sobre a remuneração, nos termos do artigo 46 da Lei n.º 8.112/90. 5. Recurso especial provido." (RESP 200400460930, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:06/06/2005 PG:00381.)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS RECEBIDAS FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE REVOGADA. CABIMENTO. SÚMULA Nº 405 DO STF. - Com fulcro no artigo 463, I do Código de Processo Civil, corrige-se de ofício a inexatidão material existente no dispositivo da decisão monocrática ora recorrida, cujo resultado passa a ser: 'Ante o exposto e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.' - Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é cabível a restituição de valores recebidos por servidores públicos em razão de liminar, posteriormente cassada quando do julgamento da ação mandamental. Aplica-se ao caso o enunciado da Súmula n.º 405 do Supremo Tribunal Federal: 'Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.' - A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. - Agravo legal a que se nega provimento." (AMS 200461000338133, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:24/09/2009 PÁGINA: 73.)

Frise-se, por outro lado, que o artigo 46 da Lei n.º 8.112/90 autoriza o desconto em folha dos valores indevidamente recebidos por força de decisão liminar, desde que observado o princípio do contraditório e respeitado o limite máximo de um décimo sobre a remuneração, e isso restou atendido no caso dos autos, porquanto notificados os agravados acerca da cobrança dos valores, na forma do citado artigo 46, oportunizando-se, dessa forma, a defesa de seus direitos (fls. 530/531, 563 e 568/575). Nessa esteira de entendimento, cito precedente desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS POR LIMINAR E DE BOA FÉ. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DESCONTOS. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO. CABIMENTO. Conforme previsto em lei, a reposição ao Erário das quantias indevidamente pagas aos administrados inclui, também, os valores recebidos por força de liminar concedida e, posteriormente, substituída por decisão definitiva de improcedência. Inexiste, pois, ilegalidade na conduta da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul ao iniciar os descontos de valores dos vencimentos dos servidores substituídos pelo autor, mesmo porque a boa-fé em nada altera a situação de devolver o que recebeu de forma indevida, pois o contrário seria justificar o enriquecimento sem causa em detrimento do Erário. Aliás, é dever do administrador assim proceder, em cumprimento ao princípio da legalidade estrita e estribado no princípio da autotutela administrativa. **A mera ciência dos descontos já resguarda a legalidade do procedimento, pois permite ao servidor interpor defesa administrativa, ou então medida judicial, afastando eventual alegação de nulidade, por inexistência de instauração de contraditório antecedentemente à adequação promovida pela Administração. Exegese do artigo 46 da Lei 8112/90, então vigente. Apelação improvida.**" (AMS 00075775220004036000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA,

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a *negar seguimento* a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, *dar provimento* a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Assim sendo, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035149-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035149-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DEUEL BARRETO GARCIA e outro
: SONIA REGINA FAGUNDES GARCIA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188477820114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pelos autores, *DEUEL BARRETO GARCIA* e *SÔNIA REGINA FAGUNDES GARCIA*, em face da decisão que, em sede de ação de revisão contratual, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida (fls. 398/399).

Sustentam os agravantes que a execução extrajudicial baseada no Decreto-Lei 70/66 não se amolda às garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como a presença dos requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela. Requerem a concessão de efeito suspensivo ativo.

Apresentadas contrarrazões (fls. 413/424).

É o relatório.

Decido.

Diante da ausência de argumentos que modifiquem o entendimento deste Relator, peço vênha para transcrever a decisão de fls. 405/407, adotando como razão de decidir os fundamentos ali expostos:

"A decisão recorrida indeferiu o pedido de liminar para sustar quaisquer atos de execução, para impedir a inclusão no nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito e para depósito dos valores que entendem devidos, fundou-se na inexistência dos requisitos necessários para a concessão.

Acerca destes temas o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cuja ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO.

REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."

(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão assentou que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

No caso dos autos, verifica-se que os autores celebraram contrato para financiamento de unidade imobiliária em 30/11/1990, que seria quitado em 240 (duzentos e quarenta) meses.

Dizem os autores que celebraram o referido contrato, no entanto a ré na cobrança dos valores não obedeceu o princípio do equilíbrio das partes, trazendo-lhes a impossibilidade de continuarem arcando com os valores cobrados, em especial no que tange ao saldo residual.

Os autores em sua inicial (fls. 28/54) fazem diversos pedidos, sendo que dentre eles destacam-se: o afastamento da Tabela Price, a vedação da capitalização de juros e a aplicação dos mesmos índices de reajuste das prestações ao saldo devedor.

Observando-se a Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 339/359) verificam-se fortes indícios de que tenha havido amortização negativa (capitalização de juros) no caso dos autores.

A jurisprudência de nossas Cortes Superiores veda veementemente a possibilidade de capitalização de juros: "RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)- destaquei PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido. (AGRESP 200801411010, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/02/2009.)

Súmula 121 do STF:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."

Observo, ainda, que no caso dos autos o valor das parcelas passou de R\$352,22 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte e dois centavos) para R\$3.107,44 (fls. 359), um aumento de mais de 800% (oitocentos por cento), um verdadeiro contrassenso cuidando-se de um financiamento calcado na equivalência salarial.

Assim, pelas razões acima esposadas, deve ser reformada a r. decisão 'a quo', porém, por cautela e considerando que ainda não foi realizada perícia nos autos, os autores devem continuar pagando as prestações residuais, no mesmo importe da última prestação (240ª), atualizadas, na data própria, segundo as regras do PES/CP.

O valor referente às prestações vencidas, se houver, deverá ser depositado no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação desta decisão.

A primeira prestação vincenda será quitada da mesma forma, as demais serão pagas na data de vencimento normal, mediante a remessa de boleto, como vinha sendo procedida a cobrança.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o pagamento das prestações na forma acima indicada, bem como para suspender a execução extrajudicial e a inscrição do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito. (...)."

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o pagamento das prestações na forma acima estabelecida, para suspender a execução extrajudicial e a inscrição do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito, confirmando os termos da antecipação de tutela anteriormente deferida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036719-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036719-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: SUELI SABIO PIRES
ADVOGADO	: RICARDO IABRUDI JUSTE e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
	: MARIO SERGIO TOGNOLO
PARTE RE'	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: ALDIR PAULO CASTRO DIAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00104553720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela autora, SUELI SABIO PIRES, em face da decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida (fls. 119/120).

Sustenta a agravante que devido às peculiaridades fáticas e para se evitar um risco de dano irreparável a medida antecipatória deve ser deferida. Alega, ainda, a existência de boa-fé em razão da longevidade do mutuário; que a agravada nunca solicitou exames no Sr. Carlos Alberto para constatar a existência de doença e qual seu quadro, bem como que a morte não decorreu de doença preexistente, mas da rejeição do transplante realizado. Requer concessão de efeito suspensivo ativo.

Apresentadas contrarrazões (fls. 164/167 e 169/171).

É o relatório.

Decido.

Diante da ausência de argumentos que modifiquem o entendimento deste Relator, peço vênia para transcrever a decisão de fls. 162/163, adotando como razão de decidir os fundamentos ali expostos:

"No caso dos autos, a agravada (Caixa Seguros S/A), negou a cobertura para o sinistro sob o fundamento de que 'a data da caracterização da doença (20/10/1999) que ocasionou o óbito do segurado foi anterior a data da assinatura do contrato de financiamento imobiliário. Considerando a Cláusula Nona do contrato de mútuo habitacional firmado pelo segurado em 15/02/2000, não contará com a cobertura do seguro por morte quando resultar de doença adquirida em data anterior a assinatura do mencionado instrumento. Diante do exposto, indeferimos o pedido de indenização securitária.', conforme o termo de negativa de cobertura (fls. 34).

A agravante, por sua vez, sustenta que 'a morte não decorreu de doença preexistente, mas de rejeição do transplante realizado. O Sr. Carlos Alberto Pires possuía insuficiência desde 1997, ou seja, após 13 anos faleceu (doc. 05). A conclusão é única e inteligível, conquanto apresentasse quadro anterior de doença, isto não era relevante para a vida rotineira, tanto que sua morte, resultado de rejeição ao transplante, ocorreu 13 (treze) anos após. Ademais, o seu médico é enfático ao ressaltar que apresentou evolução clínica satisfatória e estável no período de manutenção em hemodiálise (doc. 06), ou seja, que poderia ter uma vida normal com o tratamento de hemodiálise. O Sr. Carlos Alberto Pires teve óbito devido a rejeição ao transplante (causa secundária) e não dos problemas no rim (causa primária).', consoante fls. 17/18 (petição inicial).

A r. decisão atacada indeferiu o pedido de efeito suspensivo sob o fundamento de que os elementos probatórios existentes nos autos não constituem prova inequívoca das alegações postas na inicial, entendendo haver, pelo contrário, substancial controvérsia quanto à matéria fática.

Como bem observou referida decisão, o cerne da questão encontra-se na presença ou não de nexo causal entre a doença da qual padecia o falecido e o agravamento do quadro de saúde após a cirurgia de transplante de rim que culminou no óbito.

A certidão de óbito aponta diversos fatores como 'causa mortis', falência múltipla de órgãos, choque séptico, pneumonia, insuficiência renal crônica, rejeição transplante renal e abscesso (fls. 31).

Observando a prova já trazida aos autos e reproduzida no presente recurso, pode-se afirmar que o Sr. Carlos Alberto sobreviveu por mais de 10 (dez) anos com o referido problema de saúde.

Não se desconhece que as listas de espera para transplantes são encabeçadas pelos doentes em pior situação, porém, ao menos em cognição preliminar, é plausível a alegação de que o evento que o vitimou decorreu de complicações do transplante a que foi submetido e que aguardava ao menos desde o ano de 2006.

Nesse contexto, havendo 'substancial controvérsia quanto à matéria fática', não se pode interpretá-la em desfavor da parte autora, sob pena de se gerar situação irreversível, baseada em laudo produzido unilateralmente pela seguradora. Nesse sentido já decidiu esta C. Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE AUTORA BUSCA O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA RELATIVAMENTE AO CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL FIRMADO COM A PARTE RÉ - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES DA AUTORA E FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. (...) 9. O juízo de origem indeferiu a antecipação de tutela ante a existência de "dúvida plausível" acerca da ligação da causa da morte e a doença pré-existente. 10. Não se olvida que a discussão acerca da correlação entre os eventos que resultaram no óbito do mutuário sr. Evandro somente poderá ser plenamente dirimida - se isto for mesmo possível - através de prova pericial a ser produzida oportunamente. 11. Todavia, se efetivamente há "dúvida plausível", esta não pode ser sopesada em desfavor da parte autora no caso presente, sob pena de dar-se indevida "infallibilidade" à conclusão do relatório feito pela seguradora da Caixa Econômica Federal. 12. De todo modo, revelam-se presentes nos autos os elementos suficientes à concessão da antecipação da tutela recursal. 13. (...) 22. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo de instrumento provido para suspender a exigibilidade do valor total do financiamento mediante o depósito judicial das prestações mensais vincendas do mútuo no valor correspondente à mutuária Elaine Lucia Balugani, no percentual de 21,61%, devendo a Caixa Econômica Federal abster-se da prática de quaisquer atos executórios, inclusive em relação à inclusão do nome da parte autora nos cadastros de proteção ao crédito.

(AG 200703001011149, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:06/10/2008.).

Assim, presentes os requisitos necessários, defiro o efeito suspensivo ativo, concedendo-se a antecipação dos efeitos da tutela na forma requerida. (...)."

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para impedir a remessa de boleto de cobrança das parcelas futuras, a inscrição nos órgãos de proteção ao crédito e a execução extrajudicial ou procedimento similar.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005446-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005446-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CONSTRUTORA INDEPENDENCIA LTDA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DE BARROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006824620124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Construtora Independência Ltda contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos - SP que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face da agravada, visando a suspensão da exigibilidade de crédito de laudêmio, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato judicial impugnado, sob o fundamento de que teriam decorrido mais de cinco anos entre a data da ocorrência do fato gerador (cessão de direitos do domínio útil do imóvel descrito na inicial) e a data do registro da cessão no SIAPA (constituição do crédito).

É o breve relatório.

Não obstante os elementos trazidos pela agravante, para demonstrar a ocorrência da prescrição da ação, entendo estar ausente o "periculum in mora" que justifique a análise do pedido antes da apresentação da contraminuta pela União, que poderá apontar, se for o caso, eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002669-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002669-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
AGRAVADO : TAP COML/ MONTADORA DE EQUIPAMENTOS E PRESTACAO DE
SERVICOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : CLIMÉRIO DIAS VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002865420124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação cautelar inominada requerida pela agravada, visando o regular funcionamento da conta-corrente nº 4089/003/00000695-6, bem como evitar o seu encerramento, reconsiderou decisão anteriormente proferida para determinar que a ré receba os depósitos da autora e realize os saques por ela pretendidos, até o limite do saldo positivo da conta, mas podendo recusar eventual cobertura contratada, compensação de cheques e fornecimento de talonário.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, busca a revisão do ato impugnado, de modo a impedir o saque da quantia depositada na conta vinculada.

Sustenta, em síntese, que, tratando-se de relação jurídica bilateral, não sendo o caso de serviço exclusivo ou de monopólio, não interessando mais a qualquer das partes a manutenção da avença, é direito destas, isoladamente, rescindir o contrato entabulado, desde que observados os procedimentos previamente existentes para tanto.

Afirma que a atividade bancária no Brasil é exercida não só pela agravante, mas também por uma imensa gama de bancos, públicos e privados, podendo o autor se servir de outra instituição para dar seguimento aos seus negócios. Cita precedente em defesa de sua tese e afirma que o banco pode encerrar conta-corrente sem informar quais os motivos de tal procedimento.

É o breve relatório.

Os fundamentos da decisão impugnada são irrefutáveis, porquanto a demandada não informou os motivos do encerramento da conta, bem como o fato de que a autora possui saldo positivo em conta corrente e razoável movimentação diária, com recebimento de créditos de pagamentos (fls. 32/35).

Além disso, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação ao ente público, tendo em vista que somente foi deferido o acesso da correntista a sua conta bancária até o limite do saldo positivo, sem qualquer compensação de cheques e fornecimento de talonário.

Por outro lado, o impedimento da movimentação da conta-corrente, por parte da agravada, traria enormes prejuízos ao funcionamento da empresa, impossibilitando fazer pagamentos a funcionários, fornecedores e clientes.

A relevância da fundamentação, destarte, não se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006157-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006157-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : AMAURI CORREIA DA FONSECA e outros
: AMERICO STEFANI
: ANDRE CORREIA DA SILVA
: ANIZIUL PAULO BONELLA
: ANTONIO ARTUR DA COSTA NETO
: ANTONIO BASILIO DE MIRANDA
: ANTONIO BEZERRA DE FREITAS

: ANTONIO CAMPOS GUIMARAES
: ANTONIO CARLOS BERGARA FOLGAR
: ANTONIO CARLOS DIAS JUSTO
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00002904620024036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMAURI CORREIA DA FONSECA e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santos - SP que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu seu pedido no sentido de que o depósito judicial fosse corrigido conforme determina o artigo 11, § 1º, da Lei 9.289/96, com a incidência de juros.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que os agravantes não instruíram o recurso com cópia da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, a comprovar a sua tempestividade a teor do artigo 525, do Código de Processo Civil que dispõe:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - Obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado."

Não bastasse isso, examinando os documentos que instruem este recurso, verifico que a parte agravante deixou de juntar as procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, evidenciando-se, assim, mais um fundamento para o indeferimento deste agravo.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004206-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004206-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOAO MANOEL MOUTINHO
ADVOGADO : OSWALDO MILLER DE TARSO PIZZA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 10.00.00167-1 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de Avaré - SP que, nos autos dos embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, julgou deserto o recurso de apelação que interpôs, sob o fundamento de que a parte deixou de interpor o agravo de instrumento da decisão que indeferiu a gratuidade.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo que a gratuidade da justiça lhe seja deferida, com o recebimento do recurso de apelação.

É o breve relatório.

Depreende-se da decisão proferida à fl. 254 dos autos principais (fl. 31, deste recurso), que o pedido de gratuidade da justiça foi indeferido sob o fundamento de que a parte possui patrimônio.

Depreende-se da leitura da decisão agravada que o Magistrado julgou deserto o recurso de apelação interposto pela agravante, sob o fundamento de que a parte deixou de interpor o agravo de instrumento da decisão que indeferiu a gratuidade.

No entanto, nos termos da Lei 1.060/50 o pedido de assistência judiciária gratuita poderá ser formulado no curso da ação (art. 6º).

Assim, o indeferimento do benefício, quando iniciada a ação (fl. 31), não implica em preclusão do direito de deduzi-lo novamente, no curso da lide, podendo o Magistrado sobre ele se manifestar sem que isso implique em revisão de sua própria decisão.

E, no caso, observo que a renda indicada no documento de fl. 62 não permite concluir que o agravante pode pagar as custas do processo sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída.

Além disso, ademais, observo que, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas, requisito que foi observado pelo agravante, conforme consta do documento de fl. 30, cabendo à parte adversa o ônus de demonstrar o contrário.

A relevância da fundamentação, destarte, se evidencia.

Por outro lado, é evidente a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, tendo em vista a pena de deserção do recurso de apelação, contida na decisão agravada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para determinar o recebimento e processamento do recurso de apelação, independentemente do recolhimento das custas do preparo, ressalvado, no entanto, que, na hipótese de improvimento deste agravo de instrumento, ficará o agravante obrigado a pagar as custas relativas ao preparo, bem como as devidas neste recurso.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, I, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003846-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003846-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MARCIA LUZIA FERREIRA DE SANTANA
ADVOGADO : ANDREA ROSSI e outro
PARTE AUTORA : ANA CRISTINA GOMES RIGUEIRAL E ANTONIO e outros
: IVELISE LOPES SCHAEFER
: NINA MARIA BUENO CARVALHO
: ROSANNE CRUZ GUEDES
: MARIO MISUMOTO
: VERA MOREIRA
: PIEDADE ALMEIDA DE PAIVA MISUMOTO
: INES CECILIA ALONSO GOMES DE SOUZA
: LUIZ AUGUSTO DE CASTRO
: MARIA JOSE GILBERTO MASSOTE
: LEONIDIO FRANCA FILHO
: GISELA CORONEL CARDOSO
: VANIA ANTONIETA BORGES
: AMIM LASCANE SOBRINHO
: MARCIA TEIXEIRA LASCANE
: IVONILDES CALDAS SOUZA

ADVOGADO : ANDREA ROSSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02008395319944036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação ajuizada pelos agravados, visando o recebimento de valores decorrentes da correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pelos índices reais da inflação, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fls. 80/82):

Aceito a conclusão.

A CEF foi condenada a proceder às correções nas contas fundiárias dos exequentes pelo IPC e isso, pelo que consta nos autos, foi feito.

Não obstante a pluralidade de autores, verifico que a execução foi extinta para todos os demais, remanescendo apenas as exequentes Márcia Luzia Ferreira de Santana e Inês Cecília Alonso Gomes de Souza.

As fls. 621/622 foi apresentada impugnação na qual as exequentes pugnam pela aplicação de juros moratórios (independentemente da fixação expressa no julgado), além da aplicação do expurgo de abril de 1990 sobre o valor reconhecido nestes autos.

A fim de dirimir a controvérsia acerca do quantum debeat, os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial para apurar o valor efetivamente devido em decorrência da sentença. Parecer contábil à fl. 642, dando conta de que a exequente Márcia Luzia Ferreira de Santana também era autora nos autos do processo n. 2005.63.11.002956-5, em trâmite no Juizado Especial Federal, no qual discutia a diferença pleiteada nestes autos, além do indigitado expurgo de abril de 1990.

Quanto a Inês Cecília, não foi localizado processo que tratasse do Plano Econômico de 1990.

A discussão acerca da aplicação dos juros moratórios foi deixada para análise do Juízo.

Dada vista às partes, a CEF procedeu ao depósito do valor remanescente (referente ao reflexo de 04/90 em favor de Márcia Luzia).

As exequentes novamente insurgiram-se contra os depósitos, sob os seguintes argumentos: a) reiteram o pedido de aplicação dos juros de mora; b) pleiteiam os reflexos de abril de 1990 em favor de Inês Cecília.

Decido.

A exequente Inês Cecília não logrou êxito em comprovar o reconhecimento do índice de abril de 1990 em seu favor.

Com efeito, não há se falar em reconhecimento "pela própria CEF por ocasião da proposta de acordo" (fl. 666). O acordo previsto pela Lei Complementar n. 110/01 aplica-se, exclusivamente, aos trabalhadores que firmarem o acordo nos moldes e prazo nela previstos.

De outro lado, restou comprovado - e reconhecido pela própria executada - o direito aos reflexos do expurgo de abril de 1990 (processo n. 2005.63.11.002956-5) sobre a condenação de janeiro de 1989.

No entanto, a CEF não comprovou o efetivo cômputo desse montante, já que a planilha de fls. 659/662 refere-se à liquidação da sentença do processo n. 2005.63.11.002956-5.

No que tange aos juros, são consequência, independentemente de expressa menção no julgado, a teor da súmula n. 254 do Supremo Tribunal Federal.

Também não houve coisa julgada sobre os valores apurados pela Contadoria Judicial (argumento da CEF à fl. 656), pois os cálculos de fls. 545/595 (homologados pela decisão de fl. 623) não englobaram parecer técnico sobre as exequentes remanescentes.

Diante do exposto, determino a baixa em diligência dos autos para que a CEF cumpra o julgado, no prazo impreritível de 60 (sessenta) dias, procedendo aos cálculos: i) com aplicação dos juros de mora para as exequentes Inês Cecília e Márcia Luzia; ii) com reflexos do expurgo de abril de 1990 sobre o valor da condenação neste processo (01/89), em favor de Márcia Luzia.

Após o cumprimento, dê-se vista às exequentes.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, caso seja efetuado novo cálculo e pago o reflexo de abril de 1990 sobre a condenação neste processo, haverá pagamento em duplicidade, na medida em que no processo nº 2005.63.11.002956-5 já houve aplicação dos reflexos do Plano Collor (abril de 1990).

Pede, ao final, o provimento do recurso de modo a afastar a imposição de cálculo e crédito, no processo principal, de reflexo referente ao expurgo de abril de 1990 sobre o de janeiro de 1989 para a autora Márcia Luzia Ferreira de Santana.

Subsidiariamente, pede seja determinada nova remessa dos autos à contadoria judicial para que analise e se manifeste sobre os documentos de fls. 656 a 662.

É o breve relatório.

Nos termos do parágrafo 3º do artigo 475-B do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11232, de 22/12/2005:

"Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparente-mente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

Note-se que a contadoria judicial é um órgão auxiliar do Juízo, sendo detentora de fé pública, além do que está equidistante das partes, não havendo dúvida quanto a sua imparcialidade.

Assim, se o cálculo elaborado pela contadoria judicial é o que melhor traduz a decisão exequenda, era de rigor o cumprimento do julgado por parte da executada.

Não é este, entretanto, o caso dos autos.

Conforme consta de fl. 58, os autos foram remetidos ao Contador Judicial para conferência dos créditos efetuados pela CEF aos exequentes remanescentes MARCIA LUZIA FERREIRA DE SANTANA e INÊS CECILIA ALONSO GOMES DE SOUZA, que informou ao Juízo (fl. 59):

"...

No que toca a incidência do IPC de 04/90 no expurgo de 01/89, s.m.j., há que ser comprovado seu reconhecimento em outras demandas, mediante a juntada das r. decisões nelas proferidas e cálculo acolhidos. Neste sentido, a consulta ao sistema processual que segue nos revela que a autora Márcia Luzia Ferreira intentou a ação de nº 2005.63.11.002956-5, na qual foi prolatada decisão que deferiu a aplicação dos expurgos de 01/89 (mesmo concedido na presente ação) e 04/90, cabendo os esclarecimentos pertinentes pela CEF, a quem caberá juntar os cálculos acolhidos na demanda do JEF de Santos, bem como extrato comprobatório do crédito na conta do FGTS da autora, com posterior apreciação de Vossa Excelência".

Em prosseguimento, a CEF juntou aos autos a planilha de cálculos relativa às diferenças devidas no processo nº 2005.63.11.002956-5, afirmando que já efetuou o cálculo referente à aplicação do expurgo de abril de 1990 sobre janeiro de 1989.

Diante dessa particularidade, era necessário que a Contadoria do Juízo analisasse a planilha de cálculos apresentada pela CEF, mormente em face da informação de que a aplicação do índice de janeiro de 1989 requerida pela autora implicaria no pagamento de valores de forma duplicada, uma vez que já foram recebidos por meio de outro processo.

É imprescindível, pois, que a contadoria judicial verifique supostos erros apontados pela agravante.

Não é o caso, no entanto, de realização de prova pericial para apurar o valor efetivamente devido, na medida em que a Contadoria do Juízo possui elementos e conhecimento técnico para esclarecer o que foi alegado pela parte ré, ora agravante, e verificar os seus cálculos.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito esta recurso e defiro o efeito suspensivo, apenas para viabilizar a análise e esclarecimentos, pelo Contador Judicial, da planilha de cálculos apresentada pela parte ré.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004916-38.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004916-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : GUSTAVO AMATO PISSINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
PARTE AUTORA : THOMAZ DE AQUINO SILVA JUNIOR
ADVOGADO : RENATO ZANCANELLI DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : UNIVERSIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO E DA REGIAO DO PANTANAL UNIDERP
ADVOGADO : TIAGO BANA FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021352720084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo da ação declaratória de inexistência de débito c.c indenização por danos morais ajuizada por Thomaz de Aquino Silva Junior em face da Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal- UNIDERP, acolheu a preliminar levantada pela Caixa Econômica Federal, e determinou sua exclusão do pólo passivo do feito, declinando da competência em favor de uma das Varas da Justiça Estadual, Comarca de Campo Grande/MS, e condenando o Banco do Brasil a pagar à CEF, a título de honorários de sucumbência, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, com o prosseguimento regular do feito, na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, a necessidade de permanência dos autos na Justiça Federal, tendo em vista que a responsabilidade da Caixa Econômica Federal não foi amplamente analisada.

É o breve relatório.

Como faz prova o documento de fls. 17/26, trata-se de ação declaratória de inexistência de débito c.c indenização por danos morais ajuizada em face da Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP, decorrente de cobrança indevida de mensalidade, processada no âmbito da Justiça Estadual.

A parte ré requereu a denunciação da lide ao Banco do Brasil S/A, o que foi deferido pelo Juízo Estadual.

O litisdenciado Banco do Brasil, por sua vez, denunciou a CEF à lide, o que foi deferido pelo Juízo Estadual, determinando a sua inclusão no polo passivo da ação, enviando os autos à Justiça Federal.

Com o envio dos autos à Justiça Federal, a CEF, em alegações finais, requereu que fosse afastada a denunciação da lide, devendo o Banco do Brasil S/A ser condenado ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios.

Por sua vez, o Juízo *a quo* determinou a exclusão da CEF do pólo passivo do feito e declinou da competência em favor de uma das Varas da Justiça Estadual, condenando o Banco do Brasil a pagar à CEF, a título de honorários de sucumbência, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Adeveio, então, este agravo interposto pelo agravante, que pretende a revisão do ato impugnado, com o prosseguimento regular do feito, na Justiça Federal.

Feito o necessário esclarecimento, passo ao exame do direito reivindicado.

O artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil dispõe que a denunciação da lide é obrigatória àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo experimentado pelo demandado.

Tal limitação tem a finalidade de impedir a intromissão de fundamento jurídico novo no processo, pois, do contrário, o gozo do bem da vida pleiteado restaria prejudicado.

Na hipótese dos autos, o autor ajuizou ação em face da UNIDERP, decorrente de cobrança de mensalidade já paga, e o Banco do Brasil firmou contrato junto à UNIDERP, para cobrança de mensalidades.

Deste modo, a responsabilidade de indenizar não está fundada em direito de garantia da denunciada à lide, Caixa

Econômica Federal, decorrente de contrato ou lei, não estando esta obrigada a ressarcir os prejuízos que advierem de eventual condenação da agravante (Banco do Brasil) pelo dano moral invocado pelo autor, mas de eventual direito regressivo, cujo exame promoveria a análise de questões que excedem ao âmbito objeto da ação apresentada, determinando o exame de fundamentos jurídicos novos e alheios à lide principal.

Assim, caso fosse acolhido o incidente, estaria sendo introduzido novo fundamento na demanda, apontando para a investigação de outras responsabilidades no bojo da ação, em prejuízo à economia e celeridade processuais.

Neste sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

"EMENTA

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA ECT E DO BANCO - TALÃO DE CHEQUE ENTREGUE A TERCEIROS - BANCO BRADESCO - DENUNCIÇÃO DA LIDE. VEDAÇÃO ART.88 CDC. COMPETÊNCIA. - Ao que se apura dos autos, ajuizou-se ação ordinária, originariamente em face do BANCO BRADESCO S/A, na Comarca de Aracruz-ES, objetivando indenização por danos morais, em valor a ser fixado pelo juízo, bem como em danos materiais (lucros cessantes), no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em virtude de entrega de seus talões de cheque a terceiros. - Inicialmente, quanto a legitimidade passiva ad causam da ECT, conforme entendimento ao Egrégio STJ, a responsabilidade em casos de extravio de talão de cheque remetido pelos Correios, é da apelante e do banco, cabendo, eventual direito de regresso, conforme decidido no Resp 332.106-SP - Noutro eixo, cuida-se in casu de prestação de serviço de entrega de talonário de cheque, realizado após contrato entre a parte autora e o Banco Bradesco, sendo portanto, uma relação de consumo. - Ocorre, que em se tratando de relação de consumo, conforme art.88 do CDC, é vedado a denúncia da lide. - Destarte, sendo vedada a denúncia da lide no presente caso, não há como prosseguir o feito em relação aos Correios, restando portanto, somente o Banco Bradesco como parte legítima para responder a ação, o que por outro lado, não atrai a competência perante a Justiça Federal. - Sentença anulada determinando o retorno dos autos a Comarca de Aracruz-Espírito Santo, restando prejudicado o recurso.

(AC 200450010043872, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data.:06/04/2009 - Página.:103/104.)

"EMENTA

DENUNCIÇÃO DA LIDE - EVENTUAL DIREITO DE REGRESSO - ART. 70, III DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - INTRODUÇÃO DE FUNDAMENTO NOVO - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS.

I-(...)

II-(...)

III- A denúncia da lide só deve ser admitida quando o denunciado esteja obrigado, por força de lei ou do contrato, a garantir o resultado da demanda, não se admitindo a introdução de fundamento novo, a exigir ampla dilação probatória, não constante da demanda originária. Tal dilação probatória, além de ser estranha ao pleito principal, importaria em procrastinação excessiva da demanda principal, o que não se coaduna com a finalidade do instituto da denúncia, que é o de imprimir celeridade. A denúncia da lide, como modalidade de intervenção de terceiros, busca aos princípios da economia e da presteza na entrega da prestação jurisdicional, não devendo ser prestigiada quando susceptível de por em risco tais princípios. Precedentes do STJ.

IV - Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma, Resp 1723321, 199800303421, data da decisão 27/03/2000, DJU de 29/05/2000, pág. 149, Ministro Waldemar Zveiter).

"EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LANÇAMENTO EM RIO DE ESGOTO SEM TRATAMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA PARA IMPOR À RÉ A REALIZAÇÃO DE OBRAS PARA SOLUCIONAR O PROBLEMA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. REEXAME DE PROVA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFESA DOS DIREITOS DIFUSOS.

I-(...)

II-(...)

III - É incabível a denúncia da lide se o alegado direito de regresso não decorre de lei ou contrato, mas depende ainda de apuração segundo as regras genéricas da responsabilidade civil.

Assim sendo, não viola o art. 70, III, do Código de Processo Civil o acórdão que indefere pedido de denúncia da Fazenda local sob o fundamento de que os deveres impostos ao Estado pela Constituição Federal e pela Constituição Estadual não implicam o reconhecimento automático do direito de regresso.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 397840, 2001/0191085-2, data da decisão 21/02/06, DJU de 13/03/06, pág. 186, Ministro Francisco Falcão).

Conclui-se, portanto, que a hipótese de denúncia da lide, prevista no inciso III, do art. 70, do Código de

Processo Civil, não se evidencia.

Diante do exposto, nego seguimento ao recuso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006567-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006567-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO : JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123876020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Real Sociedade Portuguesa de Beneficência contra a decisão de fls. 167/169, proferida em execução fiscal, que indeferiu o desbloqueio de ativos financeiros da recorrente, no valor de R\$ 396.742,89 (trezentos e noventa e seis mil setecentos e quarenta e dois reais e oitenta e nove centavos).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) citada em 23.11.011, a agravada requereu à Receita Federal o parcelamento do débito (R\$1.283.166,28), o qual restou inviável;
- b) embora a maioria de seus bens esteja gravada, realizou diligências para a indicação à penhora bem imóvel no valor de R\$ 909.000,00 (novecentos e nove mil reais);
- c) antes da conclusão das diligências, foi surpreendida pelo bloqueio de ativos financeiros imprescindíveis à continuidade de suas atividades;
- d) o bloqueio de ativos financeiros foi mantido mesmo após o oferecimento de bens à penhora suficientes à garantia do débito;
- e) ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil;
- f) impossibilidade de penhora *on line* de ofício;
- g) risco de lesão grave de difícil reparação (fls. 2/18).

Decido.

Penhora. Substituição. Bacen-Jud. Admissibilidade. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. Em 23.09.11, a União ajuizou execução fiscal em face de Real Sociedade Portuguesa de Beneficência, para cobrança de dívida no valor de R\$ 1.283.166,28 (um milhão duzentos e oitenta e três mil cento e sessenta e seis reais e vinte e oito centavos) (fls. 23/31).

Citada, a executada não pagou nem indicou bens à penhora no prazo legal, razão pela qual o oficial de justiça procedeu "à minuta de bloqueio junto ao BACENJUD" (fl. 171).

Restaram penhorados valores no montante de R\$ 396.742,89 (trezentos e noventa e seis mil, setecentos e quarenta e dois reais e oitenta e nove centavos) (fls. 163/165)

A agravante indicou bens imóveis à penhora em 17.01.12 e requereu o desbloqueio dos ativos financeiros (fls. 33/36).

A União discordou do pedido de desbloqueio de ativos financeiros, aduzindo ter sido realizado de acordo como o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e com o art. 655-A do Código de Processo Civil. Requereu a expedição de mandado de avaliação, constatação e penhora dos bens móveis indicados pela executada (fls. 159/160).

O bloqueio do numerário foi mantido pelo MM. Juízo *a quo*, decisão ora recorrida (fls. 167/169). Determinou-se, ainda, a penhora dos bens imóveis indicados pela executada.

A recorrente afirma ser indevida a manutenção do bloqueio de seus ativos financeiros, em face da ofensa ao princípio dispositivo e da existência de outros bens passíveis de penhora.

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não é necessário o prévio esgotamento de diligências para a localização de bens penhoráveis, admitindo-se que se lance mão desde logo de meio mais expedito. Não há violação ao princípio dispositivo, mas atendimento ao princípio do impulso oficial. Conforme se infere dos autos, a recorrente é considerada grande devedora e, escusado dizer, há de satisfazer o crédito que lhe é cobrado. Esse problema financeiro cumpre ser solucionado o mais prontamente possível, sob pena de perpetuar-se não somente a tramitação da execução fiscal - consequência que ao juiz cabe impedir. Malgrado haja referência a dificuldades financeiras e a bloqueio de recursos necessários ao custeio de atividades hospitalares, a execução, por sua própria índole e limitação, não comporta dilações nesse sentido, que em última análise conspiram contra a essência da execução e, nela, da regra da menor onerosidade.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ativo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006142-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006142-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AGENCIADOR FERNANDES DE PASSAGENS LTDA
ADVOGADO : JONAS ALVES VIANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00162849620114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agenciadora Fernandes de Passagens Ltda. contra a decisão,

proferida em embargos à execução, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo e os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 2/14).

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso. - Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que recebeu embargos à execução sem a concessão de efeito suspensivo, indeferindo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O recurso, no entanto, não foi instruído com cópia xerográfica da decisão recorrida, mas apenas com cópia de sua disponibilização no diário eletrônico (fl. 76).

A agravante não se desincumbiu, portanto, do ônus previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Em face da preclusão consumativa, não é admissível a posterior juntada da referida peça.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006512-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006512-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LEADER LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00077079220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 47/49, que indeferiu o pedido de inclusão de Aurilene Pereira de Souza Maelaro no polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa executada (não foi localizada no endereço constante do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas);
- b) a irregularidade cadastral configura infração ao dever legal de prestar informações à Receita Federal, obrigação tributária acessória;
- c) a empresa não declara rendimentos desde 2009 (inativa);
- d) em decorrência, é admissível o redirecionamento da execução em relação a seus responsáveis;
- e) aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2/11).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face de Leader Laboratório de Análises Clínicas Ltda. (fls. 16/33).

A carta de citação pelo correio da executada (Rua Duarte de Azevedo n. 448, São Paulo) restou negativa (devolvida com o carimbo de "mudou-se", cf. fls. 36/36v.).

A União requereu a inclusão de Aurilene Pereira de Souza Maelaro no polo passivo do feito, sob o fundamento de dissolução irregular da empresa (fls. 47/49). Juntou aos autos extrato de consulta ao CNPJ da empresa, no qual consta como "ativa" e localizada no mesmo endereço daquele objeto de envio da carta de citação (fl. 52).

Verifica-se nos autos que o nome de Aurilene Pereira de Souza Maelaro não consta nas Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal (fls. 20 e 26), razão pela qual não deve figurar no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006151-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TRANSCLAUDIA TRANSPORTES LTDA -EPP
ADVOGADO : JEAN DORNELAS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Transcláudia Transportes Ltda. contra a decisão de fls. 22/23 e 117, que indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita e o depósito em juízo do valor considerado devido a título de prestação decorrente de financiamento de bem de consumo (cédula de crédito bancário).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais;
- b) indevida capitalização de juros, taxas e tarifas ilegais (fls. 2/18).

Decido.

Assistência judiciária. Pessoa jurídica. É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, comprove adequadamente a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção (STJ, 3ª Turma, AGA n. 904.361-RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. 11.03.08, DJ 01.04.08, p. 1; AGEDAG n. 950.463-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1; 1ª Turma, AGA n. 977.111-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1).

Anatocismo. Capitalização de juros. Instituições financeiras. Admissibilidade. 30.03.00. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01.

Theotônio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotônio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05).

Do caso dos autos. A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de ação ordinária proposta por Transcláudia Transportes Ltda. EPP, com requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, contra a Caixa Econômica Federal, pedindo seja autorizado o depósito judicial da quantia que entende devida à ré, evitando-se, assim, a mora e suas consequências, bem como, seja a ré condenada à repetição do indébito pago até o momento pela autora, em dobro.

Sustenta que contratou com a ré uma Cédula de Crédito Bancário (nº 24.0299.650.0000004/80), financiando a quantia de R\$ 104.000,00, para pagamento em 48 parcelas de R\$ 3.227,14. Disse que após meses de pagamento pontual, descobriu que o contrato foi elaborado pelo sistema PRICE, que atribui o valor de cada prestação com base na capitalização de juros compostos. A ré, além de praticar anatocismo em seu contrato, cobrou taxas ilegais e abusivas. Argumentou que pagou até o momento, indevidamente, a quantia de R\$ 19.179,06, a título de juros, resultados da capitalização composta.

Por fim, requereu:

"(...) Requer que seja concedida a antecipação da tutela nos termos acima propostos, "inaudita altera pars", ante a iminência de lesão grave e de difícil reparação, antes do julgamento da lide principal, afim de que seja concedido a autora o DIREITO A DEPOSITAR EM JUÍZO O VALOR CORRETO APURADO PELA PERÍCIA NO MONTANTE DE R\$ 2.630,64 (DOIS MIL SEISCENTOS E TRINTA REAIS E SESSENTA E QUATRO CENTAVOS) MENSAIS, ou;

Alternativamente, requer-se que seja concedido a autora a título de tutela antecipada, o direito a depositar em juízo o valor integral das parcelas, o direito a depositar em juízo o valor integral das parcelas, a saber, R\$ 3.227,14 (TRÊS MIL DUZENTOS E VINTE E SETE REAIS E QUATORZE CENTAVOS), iniciando-se o depósito dos valores a partir da citação do Banco requerido, sem acarretar a autora juros de mora até o primeiro depósito em conta judicial, requerendo ainda que o Banco requerido seja citado na pessoa de seu representante legal, sobre o depósito judicial dos valores, impedindo-o de exigir outro valor a título de pagamento das parcelas do contrato ora em contenda, ambos os pedidos sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais); (...).

Requer-se a condenação da instituição financeira requerida à repetição do indébito pago até o momento pela

autora, em dobro, cujo valor perfaz até o presente momento R\$ 21.217,03 (vinte e um mil duzentos e dezessete reais e três centavos), sendo o dobro deste valor a quantia de R\$ 42.434,46 (quarenta e dois mil quatrocentos e trinta e quatro reais e quarenta e seis centavos), conforme apurado pela "expert" contábil Renata Bolognini, tendo como parâmetro os valores cobrados indevidamente pela requerida, tais como juros compostos, taxas, tarifas, e comissão de permanência, valor o qual deverá ser pago devidamente atualizado e corrigido monetariamente pelo Índice do Tribunal de Justiça, a partir da citação;(...)".

2. Fundamentação.

A autora pede seja-lhe deferido o pedido de depósito mensal da quantia que entende devida a título de pagamento de valores relativos à Cédula de Crédito Bancário, contratada sob o nº 24.0299.650.0000004/80, em que houve o financiamento da quantia de R\$ 104.000,00, para pagamento em 48 prestações.

Não vislumbro a presença da verossimilhança nas alegações da parte autora, o que autorizaria a antecipação dos efeitos da tutela (art. 273, "caput", CPC).

Com efeito, não corresponde à realidade a alegação dela de que "descobriu" que a amortização do contrato estava sendo feita pelo sistema Price. Tal modo de amortização está previsto no contrato assinado por ela, não podendo alegar ignorância. No mais, pretende a parte autora, baseada em cálculo elaborado a seu pedido, por particular, compelir a credora a receber o que por lei não está obrigada (art. 313/CC/2002).

3. Conclusão.

Diante do exposto, indefiro o requerimento de antecipação dos efeitos da tutela.

Indefiro também o requerimento de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, por se tratar de empresa solvente e de médio porte, tanto que deu bens em garantia avaliados em R\$ 234.000,00 (...). (fls. 22/23 e 117)

Não merece reforma a decisão recorrida.

Em relação à assistência judiciária gratuita, a agravante não juntou aos autos documentos que comprovem adequadamente a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção.

No que concerne ao pedido de depósito judicial, não há verossimilhança na alegação de ilegalidade na forma de capitalização dos juros, nos termos do entendimento acima explicitado. Ademais, conforme ponderou o MM.

Juízo *a quo*, não socorre a agravante a afirmação de que "descobriu" que a amortização do contrato estava sendo feita pelo sistema Price, visto que prevista no contrato por ela assinado (fl. 83). No mesmo sentido, a alegação de cobrança de taxas e encargos indevidos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15211/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006589-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006589-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LEO DE VINCEI RUSSO
ADVOGADO : JOSE IREMAR SALVIANO DE MACEDO FILHO
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado por Léo de Vincci Russo contra ato do Gerente de Serviço da Caixa Econômica Federal e do Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo, visando o reconhecimento e cumprimento das sentenças arbitrais por ele subscritas, para fins de liberação das parcelas do seguro-desemprego, deferiu a liminar pleiteada.

Este agravo de instrumento, inicialmente, foi distribuído à Nona Turma desta Corte Regional, tendo a E. Relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos declinado da competência em favor da Primeira Seção, sob o fundamento de que:

"Melhor analisando o presente caso, verifico que o impetrante, na condição de árbitro constituído nos termos da Lei nº 9.307/96, objetiva obter ordem judicial que assegure o reconhecimento das decisões homologatórias de acordos e sentenças arbitrais proferidas por ele, a fim de possibilitar a liberação das parcelas do seguro-desemprego aos empregados que se utilizam da arbitragem para solucionar a rescisão de seus contratos de trabalho.

Como se vê, não se discute matéria relativa ao seguro-desemprego, mas sim, acerca das prerrogativas do árbitro constituído nos termos da Lei nº 9.307/96, tratando-se, portanto, de controvérsia que não é de natureza previdenciária, ensejando a competência das varas cíveis da Justiça Federal".

Não obstante o respeito que dedico à E. Relatora, entendo que a competência é da E. Terceira Seção, porquanto, no caso, o que se visa, em última análise, é a liberação das parcelas do seguro-desemprego, matéria que integra o rol dos benefícios da Previdência Social, conforme norma prevista no art. 201, inciso III, da Constituição Federal, e já vem sendo decidida por aquele órgão fracionário do Tribunal.

Portanto, a matéria em discussão é de nítido caráter previdenciário, razão pela qual a análise do recurso deverá ser feita pela E. Terceira Seção, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional.

O Órgão Especial desta E. Corte Regional já firmou entendimento no sentido de ser da 3ª Seção a competência para o julgamento das ações relativas ao seguro-desemprego :

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA

PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO PREVIDENCIÁRIA - Hipótese de conflito de competência suscitado em autos de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual em autos de mandado de segurança foi indeferido pedido de liminar versando matéria de benefício de seguro-desemprego . Benefício que possui natureza previdenciária. Inteligência do artigo 201, III da Constituição Federal e legislação infraconstitucional. - Precedente desta Corte. - Conflito de competência improcedente.

(CC 201003000118609, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:07/06/2010 PÁGINA: 20.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO DO SEGURO DESEMPREGO. NATUREZA

PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO. 1.A competência fixa-se de acordo com a natureza da relação jurídica litigiosa. 2.A matéria posta em discussão - competência para julgamento de feito que versa sobre o benefício do seguro desemprego - é matéria de cunho previdenciário. 3.Conforme parágrafo terceiro do artigo 10 do Regimento Interno desta Corte compete "à Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção". 4. Reconhecida a competência da 3ª Seção, prejudicado o conflito suscitado entre a 1ª e a 2ª Seção.

(CC 200703000905669, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 126.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVAS AO SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA. BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO. 1. Nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, compete à Terceira Seção desta Corte o julgamento dos feitos relativos ao seguro-desemprego, o qual, a teor do que prescreve o artigo 201, III da Constituição Federal, detém natureza jurídica de benefício previdenciário. Precedentes do Órgão Especial. 2. Conflito conhecido, para declarar competente a Terceira Seção deste Tribunal.

(CC 201003000296305, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:11/03/2011 PÁGINA: 14.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO

DESTE TRIBUNAL. 1. Agravo de instrumento que objetiva reforma da decisão do Juízo de 1º grau que, em ação mandamental que objetiva a liberação de seguro-desemprego, declinou da competência a uma das Varas Previdenciárias de São Paulo/SP. 2. Agravo redistribuído à minha relatoria. 3.O Órgão Especial desta Corte decidiu no sentido de que o seguro-desemprego é um benefício que integra o rol de auxílios sociais da Previdência Social e encontra previsão na Constituição Federal de 1988 no artigo 7º, inciso II, e no artigo 201,

inciso III, matéria de alçada da Terceira Seção deste Tribunal. 3.Precedente do Órgão Especial (2006.03.00.029935-2). 4. Conflito de competência suscitado perante o Órgão Especial, na forma do artigo 11, parágrafo único, alínea "i", do Regimento Interno deste Tribunal.

(AI 201003000058029, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/04/2010 PÁGINA: 210.)

Diante do exposto, suscito conflito negativo de competência perante o Órgão Especial desta Corte Regional, nos termos do art. 11, parágrafo único, letra "i" do Regimento Interno desta Corte Regional.

Oficie-se à Egrégia Presidência, instruindo o ofício com cópia desta decisão e com cópia integral deste agravo, para formação do instrumento.

Este agravo de instrumento deverá aguardar, em secretaria, o desfecho do conflito negativo de competência, notadamente a designação de um dos Desembargadores em conflito para decidir as questões de urgência, se houver, nos termos do art.120 do Código de Processo Civil.

Após a formação do instrumento e sua remessa à Egrégia Presidência, publique-se esta decisão para intimação dos interessados.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006189-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006189-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: LEO DE VINCEI RUSSO
ADVOGADO	: JOSE IREMAR SALVIANO DE MACEDO FILHO
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00030361520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado por Léo de Vincei Russo contra ato do Gerente de Serviço da Caixa Econômica Federal e do Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo, visando o reconhecimento e cumprimento das sentenças arbitrais por ele subscritas, para fins de liberação das parcelas do seguro-desemprego, deferiu a liminar pleiteada.

Este agravo de instrumento, inicialmente, foi distribuído à Nona Turma desta Corte Regional, tendo a E. Relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos declinado da competência em favor da Primeira Seção, sob o fundamento de que:

"Melhor analisando o presente caso, verifico que o impetrante, na condição de árbitro constituído nos termos da Lei nº 9.307/96, objetiva obter ordem judicial que assegure o reconhecimento das decisões homologatórias de acordos e sentenças arbitrais proferidas por ele, a fim de possibilitar a liberação das parcelas do seguro-desemprego aos empregados que se utilizam da arbitragem para solucionar a rescisão de seus contratos de trabalho.

Como se vê, não se discute matéria relativa ao seguro-desemprego, mas sim, acerca das prerrogativas do árbitro constituído nos termos da Lei nº 9.307/96, tratando-se, portanto, de controvérsia que não é de natureza previdenciária, ensejando a competência das varas cíveis da Justiça Federal".

Não obstante o respeito que dedico à E. Relatora, entendo que a competência é da E. Terceira Seção, porquanto, no caso, o que se visa, em última análise, é a liberação das parcelas do seguro-desemprego, matéria que vem sendo julgada por aquele órgão fracionário do Tribunal, já que integra o rol dos benefícios da Previdência Social,

conforme norma prevista no art. 201, inciso III, da Constituição Federal.

Portanto, a matéria em discussão é de nítido caráter previdenciário, razão pela qual a análise do recurso deverá ser feita pela E. Terceira Seção, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional.

O Órgão Especial desta E. Corte Regional já firmou entendimento no sentido de ser da 3ª Seção a competência para o julgamento das ações relativas ao seguro-desemprego :

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO PREVIDENCIÁRIA - Hipótese de conflito de competência suscitado em autos de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual em autos de mandado de segurança foi indeferido pedido de liminar versando matéria de benefício de seguro-desemprego. Benefício que possui natureza previdenciária. Inteligência do artigo 201, III da Constituição Federal e legislação infraconstitucional. - Precedente desta Corte. - Conflito de competência improcedente.
(CC 201003000118609, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:07/06/2010 PÁGINA: 20.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO DO SEGURO DESEMPREGO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO. 1.A competência fixa-se de acordo com a natureza da relação jurídica litigiosa. 2.A matéria posta em discussão - competência para julgamento de feito que versa sobre o benefício do seguro desemprego - é matéria de cunho previdenciário. 3.Conforme parágrafo terceiro do artigo 10 do Regimento Interno desta Corte compete "à Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção". 4. Reconhecida a competência da 3ª Seção, prejudicado o conflito suscitado entre a 1ª e a 2ª Seção.
(CC 200703000905669, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 126.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVAS AO SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO. 1. Nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, compete à Terceira Seção desta Corte o julgamento dos feitos relativos ao seguro-desemprego, o qual, a teor do que prescreve o artigo 201, III da Constituição Federal, detém natureza jurídica de benefício previdenciário. Precedentes do Órgão Especial. 2. Conflito conhecido, para declarar competente a Terceira Seção deste Tribunal.
(CC 201003000296305, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJI DATA:11/03/2011 PÁGINA: 14.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. 1. Agravo de instrumento que objetiva reforma da decisão do Juízo de 1º grau que, em ação mandamental que objetiva a liberação de seguro-desemprego, declinou da competência a uma das Varas Previdenciárias de São Paulo/SP. 2. Agravo redistribuído à minha relatoria. 3.O Órgão Especial desta Corte decidiu no sentido de que o seguro-desemprego é um benefício que integra o rol de auxílios sociais da Previdência Social e encontra previsão na Constituição Federal de 1988 no artigo 7º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, matéria de alçada da Terceira Seção deste Tribunal. 3.Precedente do Órgão Especial (2006.03.00.029935-2). 4. Conflito de competência suscitado perante o Órgão Especial, na forma do artigo 11, parágrafo único, alínea "i",do Regimento Interno deste Tribunal.
(AI 201003000058029, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/04/2010 PÁGINA: 210.)

Diante do exposto, suscito conflito negativo de competência perante o Órgão Especial desta Corte Regional, nos termos do art. 11, parágrafo único, letra "i" do Regimento Interno desta Corte Regional.

Oficie-se à Egrégia Presidência, instruindo o ofício com cópia desta decisão e com cópia integral deste agravo, para formação do instrumento.

Este agravo de instrumento deverá aguardar, em secretaria, o desfecho do conflito negativo de competência, notadamente a designação de um dos Desembargadores em conflito para decidir as questões de urgência, se houver, nos termos do art.120 do Código de Processo Civil.

Após a formação do instrumento e sua remessa à Egrégia Presidência, publique-se esta decisão para intimação dos interessados.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006296-96.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA EUGENIA DA GAMA CERQUEIRA
ADVOGADO : PAULO ALVES ESTEVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236198420114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Eugênia Coelho da Gama Cerqueira contra a decisão de fls. 325/328, proferida em mandado de segurança impetrado contra o Chefe Corregedor-Geral da Receita Federal do Brasil, que indeferiu o pedido de suspensão dos efeitos do Processo Administrativo Disciplinar n. 16302.00003/2008-44, inclusive a decisão que determinou o indiciamento da recorrente (fl. 24).

A agravante alega, em síntese, que o objeto do *writ* é a desconstituição dos efeitos do indiciamento da recorrente unicamente em relação ao afirmado acréscimo patrimonial a descoberto, que configuraria, em tese, a prática de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/92, art. 9º, VII), tendo em vista a pendência de recurso administrativo no Processo n. 10803.000067/2010-32, a ensejar a aplicação da Súmula Vinculante n. 24, do Supremo Tribunal Federal (fls. 2/10).

Decido.

Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irrisignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."*

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
- Precedentes.
(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)
São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

I - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

A jurisprudência também é no sentido de não conhecimento nos casos em que o agravo de instrumento for instruído com cópia ilegível de peça necessária à compreensão da controvérsia:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ILEGÍVEIS. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Denota-se das razões do recurso que a agravante parte de premissa equivocada, eis que a decisão guerreada não se fundou na necessidade de autenticação dos documentos.

2. O agravo de instrumento foi instruído com cópias ilegíveis, impossibilitando a análise necessária para o deslinde da questão. É dever do agravante zelar pela correta instrução do recurso, o que, in casu, não ocorreu.

3. Diante da impossibilidade de se aferir o conteúdo dos documentos essenciais à formação do agravo, é de rigor, negar-lhe seguimento.

4. Agravo inominado improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2008.03.00.007425-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, j. 02.06.08)

AGRAVO INTERNO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS ILEGÍVEIS.

1. É ônus da parte agravante instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua correta formação, anexando as peças obrigatórias e as indispensáveis à compreensão da controvérsia.

2. Portanto, é inviável a pretensão da agravante de ver reformada a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, pois, entre as cópias por ela apresentadas, encontram-se peças ilegíveis e que são necessárias à compreensão da lide.

3. Ademais, o sucesso do agravo interno, manifestado com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, depende da demonstração de que o julgamento monocrático não seguiu a orientação jurisprudencial dominante, e, definitivamente, este não é o caso.

4. Agravo interno não provido.

(TRF da 2ª Região, AG n. 2009.02.01.001783-4, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 09.03.09)

Do caso dos autos. A agravante impetrou mandado de segurança contra ato do Chefe Corregedor-Geral da Receita Federal do Brasil, que a indiciou pela suposta prática de ato de improbidade administrativa (cf. fls. 16/17). No entanto, não instruiu o recurso com cópia xerográfica do ato indicado como coator, o que impede a integral compreensão da controvérsia, em especial acerca dos elementos de convicção deduzidos para a realização do indiciamento.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005146-80.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005146-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	: JERUSA GABRIELA FERREIRA
AGRAVADO	: SINDICATO RURAL DE SETE QUEDAS
ADVOGADO	: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG.	: 00042857320114036000 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI contra a decisão de fls. 125/128, que deferiu antecipação de tutela requerida pelo Sindicato Rural de Sete Quedas, para determinar a suspensão da fixação de marcos demarcatórios na área em litígio.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o Sindicato ajuizou ação declaratória cumulada com obrigação de não fazer em face da FUNAI e União, para suspender os efeitos da Portaria n. 3.076/10, do Ministério da Justiça, bem como para impedir a continuidade do procedimento de demarcação da Terra Indígena Sombreiro;
- nulidade da decisão do MM. Juízo de primeiro grau, à vista do disposto no art. 1º, § 1º, da Lei n. 8.437/92, Lei n. 9.494/97 e art. 105, *b*, da Constituição da República;
- competência do Superior Tribunal de Justiça;
- nulidade da decisão, por inobservância do art. 63 da Lei n. 6.001/73 (ausência de prévia audiência da União e da FUNAI);
- ilegitimidade ativa do Sindicato;
- ausência de prejuízo ao Sindicato e risco de grave dano à Administração Pública;
- o marco temporal deve ser considerado em conjunto com o marco da ancestralidade, compondo o chamado marco da ocupação, a legitimar o pleito indígena de reconhecimento da área como de tradicional ocupação, (CR, art. 231) (fls. 2/22).

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada (CPC, art. 273). Pressupostos. Dilação probatória. Necessidade. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR.

I - Em agravo de instrumento compete à Turma apenas a análise dos requisitos ensejadores da medida, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

II - Descabida sob pena de haver supressão de um grau de jurisdição, a análise da matéria relativa à prescrição, já que depende de dilação probatória e se encontra ainda pendente de apreciação o mérito da ação originária (...).

(TRF da 2ª Região, EDAG n. 20020201047396, Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 04.11.03)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INSTRUMENTO (...) TUTELA ANTECIPADA (...) NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

2. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)

7. E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

8. Descabe conceder a antecipação da tutela, se não evidenciado os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

9. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20070300096440-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.07.09)

AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAIS DA SAÚDE. RECONHECIMENTO DE JORNADA SEMANAL DE 40 HORAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS.

1. O agravante alega que houve alteração da situação fática antes da decisão que indeferiu a acumulação de cargos. No entanto, o art. 37, XVI, da Constituição da República, condiciona a acumulação de cargos públicos à compatibilidade de horários, o que não restou comprovado pelo agravante.

2. A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20080300034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.05.09)

Do caso dos autos. Anoto que o MM. Juízo *a quo*, com fundamento no art. 63 da Lei n. 6.001/73, determinou a prévia oitiva da União, da FUNAI e do Ministério Público Federal, para posterior análise do pedido de antecipação de tutela deduzido pelo Sindicato Rural de Sete Quedas (MS) (fls. 113/114).

No que concerne à fixação de marcos na área em litígio, não se pode afirmar, em sede liminar, que não teria havido esbulho em área que seria de tradicional ocupação indígena nem que configuraria ofensa a direitos dos proprietários, visto que a demarcação, por si só, não desconstitui os títulos dominiais. Ademais, a suspensão da fixação dos marcos impede o regular andamento da ação demarcatória, embora ausentes as hipóteses do art. 265 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.003977-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : FELIPE QUADROS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : LEOPOLDO MATHIAS EMSENHUBER e outro
: RITA DE CASSIA CASTRO EMSENHUBER
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00176697920114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero, em face da decisão que, em ação de desapropriação, indeferiu o pedido de isenção de custas feito pela agravante, ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN.

Sustenta a agravante ser incabível o pagamento de custas processuais em ação de desapropriação para fins de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas, por tratar-se de litisconsórcio necessário e unitário com a União, aplicando-se os arts. 4º, I, e 14, § 2º, da Lei n. 9.289/96.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187/05, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A Infraero, juntamente com a União, propôs ação de desapropriação por utilidade pública para expansão do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas - SP.

A exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União, nos termos do art. 21, XII, "c", da Constituição Federal:

"Art. 21. Compete à União:

(...)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

(...)

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;"

A implantação, administração, operação e exploração industrial e comercial da infraestrutura aeroportuária foi atribuída à Infraero, nos termos da Lei n. 5.862/72, que a criou.

O art. 1º da citada Lei dispõe que a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária está vinculada ao Ministério da Aeronáutica. Para a realização de sua finalidade compete, dentre outras - art. 3º: *"III - gerir a participação acionária do Governo Federal nas suas empresas subsidiárias"; "V - preparar orçamentos-programa de suas atividades e analisar os apresentados por suas subsidiárias, compatibilizando-os com o seu, considerados os encargos de administração, manutenção e novos investimentos, e encaminhá-los ao Ministério da Aeronáutica, para justificar a utilização de recursos do Fundo Aeroviário"; "VI - representar o Governo Federal nos atos, contratos e convênios existentes e celebrar outros, julgados convenientes pelo Ministério da Aeronáutica, com os Estados da Federação, Territórios Federais, Municípios e entidades públicas e privadas, para os fins previstos no artigo anterior"; "IX - executar ou promover a contratação de estudos, planos, projetos, obras e serviços de interesse do Ministério da Aeronáutica, condizentes com seus objetivos, para os quais forem destinados recursos especiais" (grifos meus).*

Ainda:

Art 5º. § 3º "A constituição da INFRAERO, bem como posteriores modificações, serão aprovadas por atos do Ministro da Aeronáutica".

Art 10. "A União intervirá obrigatoriamente, em todas as causas em que for parte a INFRAERO, inclusive nos litígios trabalhistas".

Assim, conforme demonstram os citados artigos, a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária, apesar de ter sido constituída como empresa pública federal, tem natureza tipicamente pública, por prestar serviço público monopolizado sujeito à responsabilidade exclusiva da Administração Direta; caracterizando-se por ser mera administradora de bem público federal.

Ademais, imprescindível perquirir a finalidade da ação proposta pela agravante. Trata-se de ação de desapropriação, em favor da União, com vistas à aquisição de imóveis declarados de utilidade pública, adjacentes ao Aeroporto Internacional de Viracopos, para sua ampliação. A União em conjunto com a Infraero promove a desapropriação da área, para que esta possa executar as respectivas obras. Como é sabido, a desapropriação, procedimento pelo qual o Poder Público compulsoriamente priva alguém de sua propriedade, adquirindo-a para si, só é justificável em razão do interesse público.

Assim, entendo caracterizada *in casu* a atuação da Infraero em favor da União, para efetivação de um interesse público, o que enseja a isenção das custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei n. 9.289/96.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal, para que a ação se processe com a isenção de custas em relação à agravante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravante para que junte cópia do decreto que declarou de utilidade pública a área expropriada, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 02 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003967-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003967-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	: MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO	: WASHINGTON LUIS ALVES RODRIGUES e outro : SELMA APARECIDA DE ANDRADE RODRIGUES
PARTE AUTORA	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00180257420114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero, em face da decisão que, em ação de desapropriação, indeferiu o pedido de isenção de custas feito pela agravante, ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN.

Sustenta a agravante ser incabível o pagamento de custas processuais em ação de desapropriação para fins de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas, por tratar-se de litisconsórcio necessário e unitário

com a União, aplicando-se os arts. 4º, I, e 14, § 2º, da Lei n. 9.289/96.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187/05, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A Infraero, juntamente com a União, propôs ação de desapropriação por utilidade pública para expansão do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas - SP.

A exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União, nos termos do art. 21, XII, "c", da Constituição Federal:

"Art. 21. Compete à União:

(...)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

(...)

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;"

A implantação, administração, operação e exploração industrial e comercial da infraestrutura aeroportuária foi atribuída à Infraero, nos termos da Lei n. 5.862/72, que a criou.

O art. 1º da citada Lei dispõe que a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária está vinculada ao Ministério da Aeronáutica. Para a realização de sua finalidade compete, dentre outras - art. 3º: *"III - gerir a participação acionária do Governo Federal nas suas empresas subsidiárias"; "V - preparar orçamentos-programa de suas atividades e analisar os apresentados por suas subsidiárias, compatibilizando-os com o seu, considerados os encargos de administração, manutenção e novos investimentos, e encaminhá-los ao Ministério da Aeronáutica, para justificar a utilização de recursos do Fundo Aeroviário"; "VI - representar o Governo Federal nos atos, contratos e convênios existentes e celebrar outros, julgados convenientes pelo Ministério da Aeronáutica, com os Estados da Federação, Territórios Federais, Municípios e entidades públicas e privadas, para os fins previstos no artigo anterior"; "IX - executar ou promover a contratação de estudos, planos, projetos, obras e serviços de interesse do Ministério da Aeronáutica, condizentes com seus objetivos, para os quais forem destinados recursos especiais" (grifos meus).*

Ainda:

Art 5º. § 3º "A constituição da INFRAERO, bem como posteriores modificações, serão aprovadas por atos do Ministro da Aeronáutica".

Art 10. "A União intervirá obrigatoriamente, em todas as causas em que for parte a INFRAERO, inclusive nos litígios trabalhistas".

Assim, conforme demonstram os citados artigos, a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária, apesar de ter sido constituída como empresa pública federal, tem natureza tipicamente pública, por prestar serviço público monopolizado sujeito à responsabilidade exclusiva da Administração Direta; caracterizando-se por ser mera administradora de bem público federal.

Ademais, imprescindível perquirir a finalidade da ação proposta pela agravante. Trata-se de ação de desapropriação, em favor da União, com vistas à aquisição de imóveis declarados de utilidade pública, adjacentes ao Aeroporto Internacional de Viracopos, para sua ampliação. A União em conjunto com a Infraero promove a desapropriação da área, para que esta possa executar as respectivas obras. Como é sabido, a desapropriação, procedimento pelo qual o Poder Público compulsoriamente priva alguém de sua propriedade, adquirindo-a para si, só é justificável em razão do interesse público.

Assim, entendo caracterizada *in casu* a atuação da Infraero em favor da União, para efetivação de um interesse público, o que enseja a isenção das custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei n. 9.289/96.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal, para que a ação se processe com a isenção de custas em relação à agravante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravante para que junte cópia do decreto que declarou de utilidade pública a área expropriada, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 08 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003945-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003945-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO : ARTHUR TELINI SOBRINHO espólio e outros
REPRESENTANTE : NORAYR CARLI TELINI
AGRAVADO : ARTHUR CLEBER TELINI
: ANA MARIA TELINI
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00180326620114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero, em face da decisão que, em ação de desapropriação, indeferiu o pedido de isenção de custas feito pela agravante, ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN.

Sustenta a agravante ser incabível o pagamento de custas processuais em ação de desapropriação para fins de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas, por tratar-se de litisconsórcio necessário e unitário com a União, aplicando-se os arts. 4º, I, e 14, § 2º, da Lei n. 9.289/96.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187/05, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A Infraero, juntamente com a União, propôs ação de desapropriação por utilidade pública para expansão do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas - SP.

A exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União, nos termos do art. 21, XII, "c", da Constituição Federal:

"Art. 21. Compete à União:

(...)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

(...)

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;"

A implantação, administração, operação e exploração industrial e comercial da infraestrutura aeroportuária foi atribuída à Infraero, nos termos da Lei n. 5.862/72, que a criou.

O art. 1º da citada Lei dispõe que a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária está vinculada ao Ministério da Aeronáutica. Para a realização de sua finalidade compete, dentre outras - art. 3º: "*III - gerir a participação acionária do Governo Federal nas suas empresas subsidiárias*"; "*V - preparar orçamentos-programa de suas atividades e analisar os apresentados por suas subsidiárias, compatibilizando-os com o seu, considerados os encargos de administração, manutenção e novos investimentos, e encaminhá-los ao Ministério da Aeronáutica, para justificar a utilização de recursos do Fundo Aeroviário*"; "*VI - representar o Governo Federal nos atos, contratos e convênios existentes e celebrar outros, julgados convenientes pelo Ministério da Aeronáutica, com os Estados da Federação, Territórios Federais, Municípios e entidades públicas e privadas,*

para os fins previstos no artigo anterior"; "IX - executar ou promover a contratação de estudos, planos, projetos, obras e serviços de interesse do Ministério da Aeronáutica, condizentes com seus objetivos, para os quais forem destinados recursos especiais" (grifos meus).

Ainda:

Art 5º. § 3º "A constituição da INFRAERO, bem como posteriores modificações, serão aprovadas por atos do Ministro da Aeronáutica".

Art 10. "A União intervirá obrigatoriamente, em todas as causas em que for parte a INFRAERO, inclusive nos litígios trabalhistas".

Assim, conforme demonstram os citados artigos, a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária, apesar de ter sido constituída como empresa pública federal, tem natureza tipicamente pública, por prestar serviço público monopolizado sujeito à responsabilidade exclusiva da Administração Direta; caracterizando-se por ser mera administradora de bem público federal.

Ademais, imprescindível perquirir a finalidade da ação proposta pela agravante. Trata-se de ação de desapropriação, em favor da União, com vistas à aquisição de imóveis declarados de utilidade pública, adjacentes ao Aeroporto Internacional de Viracopos, para sua ampliação. A União em conjunto com a Infraero promove a desapropriação da área, para que esta possa executar as respectivas obras. Como é sabido, a desapropriação, procedimento pelo qual o Poder Público compulsoriamente priva alguém de sua propriedade, adquirindo-a para si, só é justificável em razão do interesse público.

Assim, entendo caracterizada *in casu* a atuação da Infraero em favor da União, para efetivação de um interesse público, o que enseja a isenção das custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei n. 9.289/96.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal, para que a ação se processe com a isenção de custas em relação à agravante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravante para que junte cópia do decreto que declarou de utilidade pública a área expropriada, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 08 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033880-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033880-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : TADASHI KURIKI
ADVOGADO : EDUARDO NAUFAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2007.61.12.011139-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

O juízo *a quo* remeteu a estes autos cópia da decisão de fl. 374 dos autos de origem (fls. 357 dos presentes), em que reconsiderou a decisão agravada (fl. 346 daqueles autos), e parcialmente a decisão de fls. 31/32, bem como determinou a citação da FAZENDA NACIONAL e do Banco do Brasil S/A.

Intime-se o agravante para que informe se subsiste o interesse recursal, justificando sua pertinência em caso positivo, e importando o silêncio como desistência.

Prazo de 10 (dez) dias, findos os quais, tornem conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030952-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030952-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ALESSANDRO DEL COL
ADVOGADO : ANDRE LUIZ TORSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.010886-8 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campinas que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada por Alessandro Del Col, objetivando o reconhecimento de seu direito à participação no processo de promoção convocado pelo Edital nº 21, de 13 de Julho de 2009, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, independentemente do cumprimento da condição de elegibilidade de três anos de exercício na carreira, **antecipou os efeitos da tutela jurisdicional**.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato judicial impugnado, sustentando, para tanto, que o agravado não satisfaz os requisitos para concorrer no processo de promoção da carreira de Procurador da Fazenda Nacional, lançado pelo Edital nº 21/2009.

Preliminarmente, pede seja acolhida a argüição de nulidade absoluta, pela falta de citação dos litisconsortes passivos necessários, com a extinção do feito, sem julgamento do mérito.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido de reconhecimento do direito do autor de participar do concurso de promoção regido pelo Edital CSAGU nº 21/2009, confirmando a tutela concedida, conforme cópia juntada aos autos (fls. 176/178 e vº), dou por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035335-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035335-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : ALBANIRA SALES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARINA PEREIRA CARVALHO DO LAGO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070950320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido e determinou a remessa dos autos ao juízo de origem.

Consigno que a Lei nº 11.187/2005, que alterou o Código de Processo Civil, dando nova redação ao parágrafo único do artigo 527, determinou que, da decisão liminar, proferida em agravo de instrumento, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Dessa forma, entendo que o agravo regimental previsto no artigo 250 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região não mais subsiste em relação ao agravo de instrumento e ao retido.

Assim, tendo em vista que a referida lei entrou em vigor aos 18 de janeiro de 2006, entendo não ser cabível o recurso contra a r. decisão por mim proferida em juízo de cognição sumária, vez que o agravo regimental foi interposto em 22.02.2012.

Ante o exposto, DEIXO DE CONHECER o agravo regimental, ante a ausência de amparo legal.

No mais, nada há a reconsiderar. Mantenho a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos ao juízo monocrático em cumprimento à r. decisão de fl. 74.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003023-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003023-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PAULO D AMORA
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008219520124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, para impedir a convocação do impetrante para o serviço militar, "desobrigando-o a apresentar-se para embarque no próximo dia 26 de janeiro".

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de

perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito, nada obstando o aguardo do deslinde final através da sentença. Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002702-74.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002702-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LEONARDO NUNES MATOS
ADVOGADO : EVERTON MAYER DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000659520124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, para dispensar o impetrante da prestação de serviço militar obrigatório.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito, nada obstando o aguardo do deslinde final através da sentença. Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004176-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : SYLVIA MARIA MOREIRA
ADVOGADO : MARIA MARLENE MACHADO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198059820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela *União Federal* em face da r. decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer, indeferiu seu ingresso no feito como assistente simples da Caixa Econômica Federal, entendeu não restar configurado interesse jurídico.

Sustenta, em síntese, a agravante que ainda que não esteja demonstrado o interesse jurídico a ensejar a intervenção, patente está a existência de interesse econômico, autorizando, por si só, a intervenção.

Pleiteia seja dado efeito suspensivo ao agravo para deferir sua intervenção na causa.

Decido.

O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a União não pode ingressar na lide na condição de assistente da Caixa Econômica Federal, pois a alegação de que tem a atribuição de custear parte dos recursos que compõem o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS configura mero interesse econômico e não interesse jurídico:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

I. (...)

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da

inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. (...)
18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008(RES 200901113402, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009)

"ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. **O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.** 2. **Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.** 3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida. 4. Hipótese em que o Tribunal a quo admitiu a intervenção da União no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais. 5. Agravo Regimental parcialmente provido."

(AGRESP 201001376250, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 02/02/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico."** (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009). 2. Matéria submetida ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental improvido."

(AGA 200901998034, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/04/2010) - **destaques nossos**

Por outro lado, é perfeitamente possível a intervenção da União nas causas em que figurem empresas públicas federais, bastando para tanto o mero interesse de natureza econômica, nos moldes do artigo 5º da Lei nº 9.469/97, nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC. 1. **O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC. Precedentes da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos EREsp 693.711/RS, DJ 06.03.2008; EDcl no AgRg no MS 12.792/DF, DJ 10.03.2008 e EDcl no AgRg nos EREsp 807.970/DF, DJ 25.02.2008.** 2. **In casu, a União ofereceu manifestação às fls. 256/275, com supedâneo no art. 3º da Resolução n.º 08/2008, consoante se colhe do relatório do voto condutor do acórdão recorrido à fl. 295, fato que, evidentemente, esvazia o conteúdo do pedido veiculado nos presentes Embargos de Declaração, mercê da ausência dos vícios do art. 535, do CPC.** 3. **Ademais, ainda que assim não fosse, à União é assegurada a intervenção, na condição de assistente simples, nas causas em que figurem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais (art. 5º, parágrafo único, a Lei nº 9.469/97), mediante simples petição nos autos, sem a necessidade de oposição de Embargos de Declaração com efeitos infringentes.** 4. Embargos de Declaração rejeitados.(EERESP 200901113402, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/12/2010.)

Assim, **defiro o efeito suspensivo** ao agravo de instrumento para admitir a intervenção da União no feito, nos moldes da Lei nº 9.469/97.

Abra-se vista à autora\agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006119-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006119-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ROSANGELA ALFENA JUVENAL ARAKAKI
ADVOGADO : RICARDO DOS SANTOS LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003603520124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela, "a fim de determinar que a ré se abstenha de indeferir pedido de prorrogação do tempo de serviço militar da autora, em razão de limite de idade fixado em norma diversa de lei em sentido estrito".

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito, nada obstando o aguardo do deslinde final através da sentença, possibilitando ao agravado o direito de continuar a prestação do serviço militar.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006407-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006407-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FELIPE GAVROS PALANDRI
ADVOGADO : YURI BRISOLA GONÇALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016698220124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante para o processo seletivo do serviço militar inicial para médicos.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito, nada obstando o aguardo do deslinde final através da sentença. Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003753-23.2012.4.03.0000/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SALETE DA SILVA CAMERA
ADVOGADO : AFONSO JOSE SOUTO NETO
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ADEMAR MARIANI
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : JOSE DE ARIMATHEIA DIAS BARROS
ADVOGADO : EDMILSON OLIVEIRA DO NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00002615420064036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da execução de título extrajudicial ajuizada pelo Banco do Brasil S/A em face de José de Arimathéia Dias Barros, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, para determinar a suspensão da ordem de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel matriculado no CRI de São Gabriel do Oeste/MS sob nº 6496 nos seguintes termos (fls. 11/12):

Banco do Brasil S/A interpôs embargos declaratórios em face da decisão proferida às fls. 372/374, aduzindo, em síntese, omissão no tratamento dos seguintes pontos: a) prescrição do incidente de preexecutividade instaurado por Salete da Silva Camera (fls. 296/302, aditado às fls. 325/327), nos termos dos arts. 193, 177 e 2.028, todos do Código Civil de 2002; b) ilegitimidade de parte ou impossibilidade jurídica do pedido, no que se refere à pessoa da terceira interessada (proprietária do imóvel hipotecado) ou à pretensão por ela deduzida naquela exceção; c) inaplicabilidade do art. 60, 3º do Decreto-lei nº 167/67, tendo em vista ter sido a hipoteca constituída pelo devedor e não pela excipiente, ao que se soma o fato de que a mesma concordou em adquirir a propriedade gravada com o direito real de garantia. Salete da Silva Camera, por sua vez, interpôs embargos declaratórios alegando que a decisão de fls. 372/374 foi omissa por não condenar o exequente ao pagamento de honorários advocatícios, conforme determina o art. 20, 3º do Código de Processo Civil. A União Federal, por seu turno, interpôs agravo de instrumento em face da decisão de fls. 372/374 (que declarou nula a hipoteca incidente sobre o imóvel de propriedade de Salete da Silva Camera). À fl. 420/424, Salete da Silva Camera requereu providências urgentes do juízo, informando que o CRI de São Gabriel do Oeste/MS se recusara a cumprir, de imediato, o levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel de sua propriedade, o que poderia, em tese, configurar crime contra a Administração Pública e ofensa ao disposto no art. 14, V do Código de Processo Civil. O pedido foi reiterado às fls. 432/434. É o relato do necessário. Decido.

De fato, consta nos autos que o CRI de São Gabriel do Oeste/MS não deu imediato cumprimento à ordem judicial de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel de Salete da Silva Camera. Pelo contrário, referido serviço notarial oficia ao juízo questionando a validade daquela decisão (no capítulo concernente ao levantamento do direito real de garantia).

Sem adentrar, ainda, no mérito dessa questão, no que se refere à responsabilidade penal e/ou administrativo do oficial de registro daquela comarca, o fato e que ele juntou documento ainda não existente no processo, qual seja, a matrícula 3767, referente ao imóvel objeto daquela exceção de preexecutividade e dos embargos ora interpostos pelo exequente, o que pode conferir efeitos infringentes à impugnação recursal oferecida nos autos. Dessa forma, em garantia do princípio do contraditório e da ampla defesa, intím-se o executado, assim como a terceira interessada, Salete da Silva Camera, para que no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias, iniciando-se pelo devedor, apresentem, caso queiram, contraminuta aos embargos de declaração interpostos pelo Banco do Brasil S/A às fls. 382/390. Atribuo efeito suspensivo os embargos de declaração interpostos, para determinar a suspensão da ordem de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel matriculado no CRI de São Gabriel do Oeste/MS sob nº 6496, até o julgamento do referido recurso. Oficie-se ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, informando desta decisão o E. Relator do Agravo de Instrumento interposto pela União Federal.

Intím-se. Cumpra-se.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para determinar a repriminção imediata da ordem judicial de cancelamento da hipoteca que pesa sobre o imóvel, cujos efeitos foram suspensos pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Consoante se percebe da r. decisão recorrida, o Cartório de Registro de Imóveis de São Gabriel do Oeste/MS não

deu imediato cumprimento à ordem judicial de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel de Salete da Silva Câmara, ora agravante, tendo em vista que questionou a validade daquela decisão (no capítulo concernente ao levantamento do direito real de garantia), trazendo aos autos documento referente a matrícula nº 3767, imóvel objeto da exceção de pré-executividade e dos embargos opostos pela exequente.

Por esta razão, a MM. Juíza "*a qua*" atribuiu o efeito suspensivo aos embargos de declaração interpostos pelo Banco do Brasil S/A, suspendendo a ordem de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel matriculado no CRI de São Gabriel do Oeste/MS sob nº 6496, até o julgamento do referido recurso.

E, deferida a medida, seus efeitos não que ser mantidos, vez que daí não resultará prejuízo irreparável ou de difícil reparação a agravante, na medida em que vencida a tese do agravado (no sentido de que a hipoteca não foi constituída pela agravante, mas sim pelo executado José de Arimatéia Dias Barros, que, à época da emissão das cédulas rurais, era legítimo proprietário do imóvel, então registrado através da matrícula nº 3.767), poderá a agravante proceder ao levantamento da hipoteca objeto do recurso.

Desse modo, e por ora, não vislumbro a possibilidade de antecipar os efeitos da tutela neste agravo.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006072-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : STENIO BRUNO LEAL DUARTE
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013857420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, bem como, providenciar o transporte de retorno do impetrante para a sua cidade de origem, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Afirma que, com a nova redação dada pela Lei nº 12.336, de 26.10.2010, à Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64), não somente o contingente de alistados que adiam a incorporação por estarem na situação em foco (MFDV), como aqueles dispensados, por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, poderão ser convocados após a conclusão do curso universitário (artigos 17, § 1º, 30, § 6º e 40-A).

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que os médicos que sejam portadores de Certificado de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração Militar.

É o breve relatório.

As razões deduzidas pela agravante não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 2005, por excesso de contingente.

Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 28 de janeiro de 2005, conforme se vê do certificado de dispensa de incorporação (fl. 73).

Formou-se no curso de Medicina em dezembro de 2011 (fl. 69), de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso.

Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar Medicina.

Desse modo, tendo transcorrido mais de 05 (cinco) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento nessa direção, como se verifica do acórdão proferido, unanimemente, no julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 1079844/RS, de relatoria da Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, em 03 de fevereiro de 2009, DJ de 16 de fevereiro de 2009, que reproduzo :

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (AgRg no Ag 823887/S, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12.05.2008).

A norma em comento não pode ser aplicada a quem sequer era estudante à época de sua dispensa, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.

Agravo interno a que se nega provimento.

No mesmo diapasão :

AGRAVO REGIMENTAL E RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Segundo a orientação jurisprudencial pacificada o âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 aos profissionais da saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 893068/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 29.05.08, DJ 04.08.08, v.u.).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes.

Ademais, não há como se aplicar a referida norma a quem sequer era estudante, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AG 823887/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.04.08, DJ 12.05.08, v.u.).

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004162-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004162-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : VITOR LUIZ BELLO FOURNIER DE MORAES
ADVOGADO : YURI BRISOLA GONÇALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016706720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vitor Luiz Bello Fournier de Moraes contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado contra ato do Comandante da 2ª Região Militar, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local."

Analisando os autos, observo que o agravante não instruiu o recurso adequadamente, deixando de juntar aos autos a procuração outorgada aos subscritores do agravo de instrumento, não servindo para tanto o documento de fl. 34, tendo em vista que foi substabelecida por Felipe Gavros Palandri.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para pensamento aos autos principais.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004853-13.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004853-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : EDUARDO SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZA C CAVAGLIERI FACCIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009649320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que os médicos que sejam portadores de Certificado de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração militar.

Por fim, na hipótese de improvimento, pede haja manifestação judicial específica acerca dos princípios constitucionais invocados e dispositivos da Lei nº 5292/67.

É o breve relatório.

As razões deduzidas pela agravante não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 2004, por excesso de contingente. Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito

anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 18 de junho de 2004, conforme se vê do certificado de dispensa de incorporação (fl. 22). Formou-se no curso de Medicina em novembro de 2011 (fl. 24), de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso. Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar Medicina.

Desse modo, tendo transcorrido mais de 07 (sete) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento nessa direção, como se verifica do acórdão proferido, unanimemente, no julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 1079844/RS, de relatoria da Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, em 03 de fevereiro de 2009, DJ de 16 de fevereiro de 2009, que reproduz o :

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (AgRg no Ag 823887/S, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12.05.2008).

A norma em comento não pode ser aplicada a quem sequer era estudante à época de sua dispensa, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas. Agravo interno a que se nega provimento.

No mesmo diapasão :

AGRAVO REGIMENTAL E RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Segundo a orientação jurisprudencial pacificada o âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 aos profissionais da saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 893068/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 29.05.08, DJ 04.08.08, v.u.).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes.

Ademais, não há como se aplicar a referida norma a quem sequer era estudante, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AG 823887/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.04.08, DJ 12.05.08, v.u.).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005077-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005077-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : ANDERSON KRETSCHMER
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010713120124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que é legal a convocação para o serviço militar dos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, mesmo quando dispensados anteriormente do serviço militar por excesso de contingente.

Afirma que a Lei nº 12.336/2010, expressamente prevê que médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação.

É o breve relatório.

Suas razões não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 1997, por residir em município não tributário.

Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que residia em município não tributário, em 1997. Formou-se no curso de Medicina em 2011, conforme consta da inicial, de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso.

Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente ou por residir em município não tributário, decidissem cursar Medicina.

Desse modo, tendo transcorrido mais de 15 (quinze) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento nessa direção, como se verifica do acórdão proferido, unanimemente, no julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 1079844/RS, de relatoria da Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, em 03 de fevereiro de 2009, DJ de 16 de fevereiro de 2009, que reproduzo :

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (AgRg no Ag 823887/S, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12.05.2008).

A norma em comento não pode ser aplicada a quem sequer era estudante à época de sua dispensa, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas. Agravo interno a que se nega provimento.

No mesmo diapasão :

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR RESIDIR EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte assentou compreensão de que não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável no caso de adiamento de incorporação, previsto no artigo 4º da Lei n.º 5.292/1967, os profissionais da área de saúde que tenham sido dispensa dos do serviço militar por excesso de contingente ou por residirem em município não tributário 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 995.175/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 16/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA . EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe.

Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensa dos do serviço militar , seja por excesso de contingente ou por residir em município não- tributário " (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA . MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO . ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/67. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ.

Esta c. Corte firmou entendimento no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, àqueles que foram dispensa dos do serviço militar por residirem em município não tributário . Precedentes.Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1122941/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.04.08, DJ 12.05.08, v.u.).

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . DISPENSA . EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensa dos do serviço militar , seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário " (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2012.03.00.004709-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CALIXTO SIMOES DE FREITAS FILHO
ADVOGADO : LUIS MAURICIO CHIERIGHINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011389320124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Afirma que a Lei nº 12.336/2010, expressamente prevê que médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração militar.

É o breve relatório.

Suas razões não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 2004, por residir em município não tributário.

Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que residia em município não tributário, em 12.02.04, conforme se vê do certificado de dispensa de incorporação (fl. 41).

Formou-se no curso de Medicina em novembro de 2011, conforme fl. 42, de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso. Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por

excesso de contingente ou por residir em município não tributário, decidissem cursar Medicina. Desse modo, tendo transcorrido mais de 07 (sete) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento nessa direção, como se verifica do acórdão proferido, unanimemente, no julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 1079844/RS, de relatoria da Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, em 03 de fevereiro de 2009, DJ de 16 de fevereiro de 2009, que reproduzo :

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (AgRg no Ag 823887/S, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12.05.2008).

A norma em comento não pode ser aplicada a quem sequer era estudante à época de sua dispensa, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.

Agravo interno a que se nega provimento.

No mesmo diapasão :

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR RESIDIR EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte assentou compreensão de que não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável no caso de adiamento de incorporação, previsto no artigo 4º da Lei n.º 5.292/1967, os profissionais da área de saúde que tenham sido dispensa dos do serviço militar por excesso de contingente ou por residirem em município não tributário 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 995.175/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 16/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA . EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe.

Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensa dos do serviço militar , seja por excesso de contingente ou por residir em município não- tributário " (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA . MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO . ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/67. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ.

Esta c. Corte firmou entendimento no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, àqueles que foram dispensa dos do serviço militar por residirem em município não tributário . Precedentes.Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1122941/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.04.08, DJ 12.05.08, v.u.).

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . DISPENSA . EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensa dos do serviço militar , seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário " (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003955-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003955-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI
AGRAVADO : ANTONIO CARDOSO e outros
: NEUSA LOCOSELLI
: NILTON ANTONIO CARDOSO
: MARIA HELENA SAAB CARDOSO
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00180586420114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO contra decisão que, nos autos do processo da ação expropriatória c.c imissão provisória na posse, ajuizada em face de Antonio Cardoso, indeferiu o pedido de isenção de custas processuais nos seguintes termos (fls. 15/18):

(...)

Indefiro o pedido de isenção de custas feito pela INFRAERO, uma vez que as empresas públicas não estão incluídas no rol dos isentos constantes do artigo 4º da Lei nº 9.289/1996, não cabendo interpretação extensiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional.

A norma constante do artigo 14, 2º da referida Lei nº 9.289/1996 não tem o alcance pretendido pela INFRAERO, pois apenas estabelece que "somente com o pagamento de importância igual à paga até o momento pelo autor serão admitidos o assistente, o litisconsorte ativo voluntário e o oponente".

Em primeiro lugar, porque não é o caso de admissão posterior de litisconsorte ativo voluntário e, em segundo lugar e principalmente, porque o fato de que a norma não pode ser interpretada no sentido de estender à INFRAERO a isenção de que goza a UNIÃO. Pelo exposto, indefiro o requerimento de intimação da Prefeitura Municipal de Campinas para que manifeste seu eventual interesse de intervir no feito na qualidade de assistente simples. Indefiro o requerimento de isenção feito pela INFRAERO e concedo-lhe o prazo de dez dias recolhimento das custas processuais. Intimem-se.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado com a extensão da isenção de custas processuais.

Sustenta, em síntese, que a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União, conforme o art. 21, XII, alínea "c", da Carta da República, tendo sido outorgado à INFRAERO, nos termos da Lei nº 5.862, de 12 de dezembro de 1972, que a criou.

Afirma que, no presente caso, há o interesse da UNIÃO FEDERAL, pessoa jurídica de direito público, e da INFRAERO, empresa pública federal, o que atrai inexoravelmente a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da presente demanda, nos termos do art. 109, I, da Carta da República.

Aduz, ainda, que, não há custas a recolher, tendo em vista que o ente público destinatário dos imóveis expropriantes é isento, devendo tal isenção ser estendida à INFRAERO, nos termos do art. 14, parágrafo 2º, contrario sensu, uma vez que se trata de litisconsórcio necessário.

É o breve relatório.

A exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União Federal, nos termos da norma prevista no art. 21, XII, alínea c, da Constituição Federal, tendo sido outorgada à Infraero, nos termos da Lei nº 5.862/72.

A Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária (INFRAERO) tem natureza jurídica de empresa pública federal e sua finalidade é administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infra-estrutura aeroportuária que lhe for atribuída pela Secretaria da Aviação Civil da Presidência da República, nos termos dos art. 2º (caput), da Lei nº 5.862/72.

Assim, a Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, na qualidade de empresa pública prestadora de serviço público, submete-se às normas constitucionais e infraconstitucionais previstas para a Fazenda Pública, inclusive isenção de custas processuais, nos termos da norma prevista no art 4º, I, da Lei 9.289/96.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO. IMUNIDADE RECÍPROCA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STF REAFIRMADA. INOVAÇÃO DE MATÉRIA EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Esta Corte, ao apreciar o ARE 638.315/BA, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), reconheceu a repercussão geral do tema em debate e reafirmou a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que é compatível com a Constituição a extensão de imunidade tributária recíproca à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, na qualidade de empresa pública prestadora de serviço público. II - A questão referente à restrição da norma constitucional de imunidade tão-somente ao serviço público de infraestrutura aeroportuária delegado à INFRAERO não foi arguida no recurso extraordinário e, desse modo, não pode ser aduzida em agravo regimental. É incabível a inovação de fundamento nesta fase processual. Precedentes. III - Agravo regimental improvido.

(AI-AgR 838510, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

EMENTA Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte.

1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade recíproca prevista na norma supracitada.

2. Ação cível originária julgada procedente.

(ACO 765, MARCO AURÉLIO, STF)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO. EMPRESA PÚBLICA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, "A", DA CB/88. 1. A Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, empresa pública prestadora de serviço público, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição. 2. Não incide ISS sobre a atividade desempenhada pela INFRAERO na execução de serviços de infra-estrutura aeroportuária, atividade que lhe foi atribuída pela União [artigo 21, XII, "c", da CB/88]. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 524615, EROS GRAU, STF)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA, INFRAERO. PRECLUSÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ISSQN. ARTIGO 150, VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. Diferentemente da coisa julgada material, que torna a questão julgada indiscutível e imutável, o instituto da preclusão é endoprocessual, ou seja, é a perda da faculdade de praticar um ato dentro do processo. II. Em sendo os embargos à execução ação diversa da ação de execução, não há que se falar em preclusão. Nada obsta a sua rediscussão em embargos à execução, única via para produzir provas. III. A imunidade prevista no artigo 150, VI, "a" sobre patrimônio, rendas e serviços dos entes federados é estendida às empresas públicas prestadoras de serviço público. Precedentes do STF (RE 407.099). IV. A INFRAERO administra aeroportos sob sua jurisdição, serviço público obrigatório e exclusivo da União e, como tal, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca (RE 473.933). V. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. VI. Honorários advocatícios reduzidos para R\$5.000,00. VII. Apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas e remessa oficial parcialmente

providas e recurso adesivo da INFRAERO desprovido. (GRIFEI)(APELREEX 00144145520074036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, TRF3 CJI DATA:24/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para isentar a agravante do pagamento das custas processuais, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044736-89.1997.4.03.0000/SP

97.03.044736-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANACLETO PIRES e outros
: EDGAR CARRILLO CAPELLI
: FRANCELINO MARQUES
: FRANCISCO ALCALDE DE FREITAS
: JOSE PEDRO BEZERRA
: LUIZ CARLOS DA SILVA
: RODOVALDO MASSARELLI
: SALVADOR NAVARRO
: VICENTE DOMINGUES DE SOUZA
: WILSON ANTONIO GOMES
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outros
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : MARCIA MARIA CORSETTI GUIMARAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.01166-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente por Anacleto Pires e Outros à decisão de fl. 54 que, verificando a prolação de sentença sem julgamento do mérito na ação originária, julgou prejudicado o agravo.

Alega o embargante, em síntese, ponto contraditório na decisão por supostamente ter deixado de considerar as informações juntadas às fls. 55/56, atendo-se apenas à informação de fl. 57.

É o relatório. Decido.

A decisão embargada não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado, não havendo base jurídica para a declaração pretendida.

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna, o que não ocorreu no presente caso.

De fato, com a superveniência de decisão terminativa na ação principal, resta prejudicado o exame de agravo de instrumento contra decisão interlocutória proferida no curso do processo, pela perda do objeto do recurso. Em outras palavras, fulminada a relação processual originária, não mais subsiste a decisão agravada e resta

configurada carência superveniente de interesse recursal, sendo que o único meio adequado à manifestação do inconformismo da parte é mesmo o recurso de apelação.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006333-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006333-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MARIA EMILIA REBELLO GOUVEIA e outros
: RICARDO REBELLO GOUVEIA
: ALEXANDRE REBELO GOUVEIA
: DANILO REBELO GOUVEIA
ADVOGADO : DANILO PEREIRA e outro
PARTE RE' : ALBATROZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : AMANDA DOS SANTOS FARIA e outro
PARTE RE' : WILLIAN SAHADE JUNIOR
ADVOGADO : ROBERTO CHIBIAK JUNIOR e outro
PARTE RE' : JORGE SAHADE NETO
ADVOGADO : MARIO FERREIRA DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : ROBERTO SAHADE e outro
: MARCELO SAHADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001162220114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 554/555 que excluiu a recorrente do feito e determinou a retorno dos autos para a Justiça Estadual, por considerar que a pretensão deduzida em juízo não afetaria o afirmado domínio da União sobre a área objeto do feito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os autos originários dizem respeito a ação de obrigação de fazer ajuizada por Maria Emília Rebello Gouveia e outros em face de Albatroz Empreendimentos Imobiliários Ltda., para compeli-la a desmembrar imóvel vendido aos autores, regularizando a área junto ao Cartório de Registro de Imóveis e Prefeitura de Santos;
- b) o MM. Juiz Estadual juntou precedente o pedido e a sentença transitou em julgado;
- c) após a desconsideração da personalidade jurídica da ré e a afirmação dos sócios de que o imóvel teria sido construído sobre terreno de marinha, a União foi intimada a manifestar interesse no feito;
- d) a União afirmou que a área seria composta por terreno de marinha e requereu a intervenção da lide;
- e) remetidos os autos à Justiça Federal, opôs exceção de pré-executividade, na qual sustenta a propriedade do bem, que não poderia ter sido objeto de sentença proferida por juiz de direito e em feito sem sua intervenção (sentença nula);
- f) o desmembramento e a regularização da área junto aos órgãos competentes não poderiam ser determinados na sentença sem a anuência da União (fls. 2/12).

Decido.

Do caso dos autos. Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Maria Emília Rebello Gouveia e outros em face de Albatroz Empreendimentos Imobiliários Ltda., para o "cumprimento de cláusulas contratuais pactuadas, ou

seja, proceder o desmembramento e regularização da área mencionada junto aos órgãos competentes" (fl. 19). Os autos foram distribuídos ao MM. Juízo de Direito da 12ª Vara Cível de Santos, julgou procedente o pedido, para condenar a ré ao cumprimento da cláusula contratual (fls. 35/37). A sentença transitou em julgado (cf. certidão de 03.02.03, fl. 43).

Em 01.04.05, o MM. Juiz de Direito determinou a citação da devedora para cumprimento da sentença, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária (fl. 79).

Em 29.05.08, a personalidade jurídica da empresa foi desconsiderada, determinando o MM. Juiz de Direito a inclusão dos sócios no polo passivo do feito (fl. 137).

Albatroz Empreendimentos Imobiliários Ltda. manifestou-se às fls. 183/193.

Em 21.07.10, o MM. Juiz de Direito determinou a intimação da União para manifestação sobre a alegação da devedora, que teria verificado que a área obtida pelos autores "não só fazia fundos com terreno acrescido de marinha, mas era, na verdade, inteiramente de propriedade da União, passível de pagamento de laudêmio por sua área integral (...), bem como de taxa de 5% do valor venal do imóvel para transferência de área da União junto ao SPU - Secretaria de Patrimônio da União" (fl. 469).

A União manifestou interesse na lide, com base em Informação Técnica do SPU no sentido de que imóvel abrangia terreno de marinha (fls. 484/486 e 487).

Em face da manifestação da União, o MM. Juiz de Direito determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fl. 516).

Os autos foram redistribuídos ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos e a União opôs exceção de pré-executividade (fls. 537/541).

O MM. Juízo *a quo* considerou não haver interesse jurídico da União a justificar sua intervenção no feito:

Chamo o feito à ordem.

Cuida-se de ação proposta por Maria Emília Rebello Custódio Mesquita e outros, na qual os requerentes pretendem que Albatroz Empreendimentos Imobiliários Ltda. e outros dêem cumprimento a cláusulas de instrumento particular de promessa de venda e compra, especificamente para "proceder o desmembramento e regularização da área mencionada junto aos órgãos competentes".

Julgado procedente o pedido e iniciada a fase de cumprimento da sentença, a União manifestou interesse no feito, sendo, pelo Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca de Santos, determinada a remessa dos autos à Justiça Federal.

É o breve relatório. DECIDO.

(...)

In casu, o deslocamento do feito para a Justiça Federal não se justifica, uma vez que a pretensão posta em juízo em nada interfere no alegado domínio da União sobre a área em litígio.

De fato, o pedido e a condenação giraram em torno do "desmembramento e regularização da área junto ao Cartório de Registro de Imóveis, após homologação do Inventário da Família Gasparini e cumpridas as formalidades legais da Prefeitura Municipal de Santos e demais órgãos competentes".

Diante desse quadro, não se vislumbra interesse jurídico da União no feito, pelo que determino a exclusão do referido ente do processo e a devolução dos autos ao MM. Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca de Santos/SP (...). (fls. 554/555)

Não merece prosperar a pretensão da União de intervenção nos autos originários, à vista do trânsito em julgado da sentença de fls. 35/37, proferida pelo MM. Juiz de Direito, que julgou procedente o pedido deduzido por Maria Emília Rebello Gouveia e outros em face de Albatroz Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Anote-se que a coisa julgada não beneficia nem prejudica terceiros (CPC, art. 472), razão pela qual não há impedimento a que a União, em via própria, exerça seu afirmado direito, ou que se oponha ao registro do desmembramento e regularização da área, por considerar que se trata de terreno de marinha.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006577-52.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : WELLINGTON PACIFICO DE MOURA
ADVOGADO : CRISTHIANE DINIZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002593220124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WELLINGTON PACÍFICO DE MOURA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, nos autos de ação ordinária em que objetiva seja determinado ao Comando da Aeronáutica a suspensão do Conselho de Disciplina instaurado contra si, bem como a declaração de nulidade de punição disciplinar, indeferiu a pretendida tutela antecipada, pelos fundamentos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

No caso concreto, o autor está sendo submetido a regular processo administrativo, o qual encontra-se encartado nestes autos. Do ponto de vista formal, o feito disciplinar, aparentemente, está em ordem: Instaurado por Portaria da autoridade competente (Portaria EEAR nº C-12-T/SIJ, de 24 de novembro de 2011), os trabalhos foram regularmente instalados; o processado foi regularmente citado e, inclusive, está assistido por advogado constituído (fls. 684/685); foi apresentada defesa prévia por escrito (fl. 752/760), os ofícios e relatórios da comissão disciplinar descreveram os fatos minuciosamente, tipificando a conduta ilícita e a penalidade a ser imposta, motivando-as e indicando os artigos de lei.

Ainda, em que pese não terem sido juntados pelo Autor, não se sabendo se propositalmente, constam do processo administrativo o relatório final e o Termo de Encerramento de autoridade competente, conforme fls. 82/83. Portanto, do ponto de vista formal, não há questionamento que possa ser feito ao Processo Administrativo Disciplinar, uma vez que ocorrido sob a égide do contraditório e da ampla defesa.

*Ademais, verifica-se que, na esfera administrativa, restou constatada a ocorrência material dos próprios fatos, a conformação da sua autoria e o respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Estabelecidos os limites de atuação do Poder Judiciário, que é o **controle da legalidade do ato objurgado**, passo a examinar, em tese, a pretensão do autor.*

O autor é militar do Comando da Aeronáutica na graduação de Segundo Sargento, estabilizado e com 17 (dezessete) anos de serviços prestados, sendo portador de Transtorno de Personalidade com Instabilidade Emocional e Transtorno de Ansiedade, doença que o levou a ficar afastado de suas funções e sob a responsabilidade de Junta Regular de Saúde da EEAR desde 2004.

É certo também que, desde o ano de 2004, o autor vinha apresentando problemas de saúde (problemas psiquiátricos), sendo constantemente atendido pelo Serviço de Saúde do Hospital da Aeronáutica de Guaratinguetá (fls. 764/983). Afirma que foi submetido a diversas inspeções médicas, sendo que em todas elas teria sido exarado o parecer de incapacidade.

No entanto, de acordo com o último parecer, consubstanciado no "Documento de Informação de Saúde" de 03.01.2021, o autor não apresenta causa restritiva ou incapacitante, estando "apto (a) para o fim a que se destina" (fl. 765).

Pois bem. Tais questões são matérias de provas, a serem realizadas no curso desta ação, pois, no momento não restou caracterizado o descumprimento de qualquer norma legal pela Administração, sendo que a questão quanto a possibilidade de passagem do autor para inatividade, mediante REFORMA, deverá ser matéria tratada em sede de sentença.

*Portanto, tendo em vista o conjunto das disposições do art. 273 do CPC, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.*

(...)" (fls. 297/300)

Aduz, em síntese, que é militar do Comando da Aeronáutica há 17 (dezessete) anos e que foi submetido ao Conselho de Disciplina, através de processo administrativo, para julgamento de sua capacidade funcional, processo esse que está em vias de ser encerrado, tendo sido instaurado em razão de sua condenação à pena de três meses de detenção, por infração ao art. 129, § 9º, do Código Penal, ainda que tenha recebido o benefício do SURSIS, e sem que fosse considerado com suas faculdades mentais restringidas.

Alega que é paciente psiquiátrico desde 2004, diagnosticado com o CID 60.3, estando sob a responsabilidade a Junta Regular de Saúde da EEAR, que o considera apto para o trabalho, com restrições definitivas ao uso de arma, condição de viaturas e escalas de serviço armado e que, ainda assim está respondendo a processo administrativo visando a sua exclusão da Aeronáutica.

Sustenta que o Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (Decreto nº 76.322/75) dispõe que "*Nenhum transgressor será interrogado ou punido enquanto permanecer com suas faculdades mentais restringidas por efeito de doença, acidente ou embriaguez*" (art. 34, item 2), que não foi respeitado no processo administrativo noticiado, daí decorrendo a ilegalidade dos atos administrativos nele praticados e, em consequência, deve ser decretada a nulidade do processo em questão, inclusive porque foi submetido a Inspeção de Saúde por uma Junta formada por médicos não especializados em psiquiatria, "*que o considerou apto para o fim a que se destina, ou seja, para ser aliado sumariamente do Comando da Aeronáutica*" (sic).

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso, uma vez que tal pleito ainda não foi apreciado pelo juiz da causa. Ademais, a cópia da declaração de pobreza consta da fl. 92.

Quanto ao mais, verifico, através das cópias que acompanham as razões recursais, que no ano de 2004 o agravante recebeu o diagnóstico de Transtorno de Personalidade *Boderline* (fl. 113), e desde então vem sendo submetido a tratamento medicamentoso e psicológico.

Com relação ao processo administrativo disciplinar, o recorrente não juntou as suas cópias neste recurso, limitando-se a trazer aos autos a cópia das Portarias EEAR nº C-12-T/SIJ, de 24/11/2011, que aponta a necessidade de "*julgar o acusado como incurso no inciso III, da alínea "c" do art. 2º do Decreto nº 71.500, de 5 de dezembro de 1972*" (fl. 93), bem como a de nº C-11-T/SIJ, da mesma data, que afasta o ora agravante do exercício de suas funções enquanto durar o processo disciplinar (fl. 97).

Essas cópias, somadas àquelas a que se refere a decisão agravada, indicam que o processo administrativo disciplinar está sendo conduzido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, conforme destacado pelo juízo *a quo*.

Já as provas cujas cópias acompanham as razões recursais não autorizam a suspensão do processo administrativo: primeiro porque as instâncias administrativas e judiciais são autônomas; ao depois, porque inexistente a exigida prova inequívoca (CPC, art. 273), que levaria à concessão da tutela antecipada pelo julgador.

Entretanto, deve-se ter presente o princípio constitucional expresso no inciso XXXV, art. 5º, no sentido de que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*", que, se foram perpetrados no feito administrativo, ao agravante deve ser assegurado o direito de produzir as provas de suas alegações em juízo.

Portanto, considerando que o recorrente deve ter assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa também na esfera judicial, **defiro parcialmente efeito suspensivo ao presente recurso, para o fim de que a agravada se abstenha de afastar o agravante das fileiras de sua corporação, até o trânsito em julgado do processo de origem.**

Comunique-se ao juízo *a quo*, inclusive para o fim de que cópia da presente decisão seja entregue ao Comando da Aeronáutica na cidade de Guaratinguetá, a que está subordinado o ora agravante.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15339/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000319-26.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000319-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GILDO COSME GONCALVES
ADVOGADO : HENRIQUE HORACIO BELINOTTE e outro

DESPACHO

Vistos.

A fim de regularizar a instrução dos embargos com documentos indispensáveis ao seu deslinde, concedo prazo suplementar ao Embargante para que providencie desta feita a juntada de cópia integral da execução fiscal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030439-09.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.030439-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IRMA CARA GARCIA
ADVOGADO : WALDOMIRO DIMOV
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ALUMINIO PANESUL LTDA
No. ORIG. : 03.00.00681-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Vistos.

A fim de regularizar a instrução dos embargos com documentos indispensáveis ao seu deslinde, providencie a Embargante cópia integral da execução fiscal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ROSA MARIA TEIXEIRA CAVASSANI
ADVOGADO : MARCIO JOSE FERREIRA MARRA
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
INTERESSADO : CAVASSANI E CAVASSANI LTDA -ME
No. ORIG. : 04.00.16090-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **ROSA MARIA TEIXEIRA CAVASSANI**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a exclusão da constrição havida sobre bens de sua propriedade, alegando que a dívida constante na execução não foi contraída em benefício da entidade familiar, defendendo a proteção da meação da Embargante (fls. 02/05).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 06/17.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo apresentou impugnação (fls. 26/40).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, mantendo as constrições sobre um automóvel GM Monza SL/E, ano 1990 e uma motocicleta Honda CG Titan, ano 1972 (fls. 158/160).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que a dívida referida não foi contraída em benefício da entidade familiar, pelo que deve ser resguardada a sua meação (fls. 165/168).

Com contrarrazões (fls. 172/179), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 190 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documentos indispensáveis ao deslinde do presente feito, qual sejam, a cópia da inicial da execução fiscal, da respectiva CDA, bem como do mandado de citação, devidamente cumprido.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 191), ficou-se inerte (fl. 192).

Feito o breve relatório, decido.

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

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição." (Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, nos embargos à penhora as alegações do Embargante devem estar adstritas ao bem constrito para a garantia do juízo.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, preveem, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias."

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que o Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos de terceiro com cópia da inicial da execução fiscal, da respectiva CDA, bem como do mandado de citação, devidamente cumprido. Os referidos documentos, por óbvio, apresentam-se como indispensáveis para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tais documentos devessem ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos de terceiro, no juízo de origem, estarem pensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, mediante a decisão de fl. 190, determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 191/192).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documentos indispensáveis à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

Assim decidiu a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo que a Embargante deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010726-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
EMBARGADO : decisão de fls. 108/110
INTERESSADO : HERNANDES ISIDRO NETO
ADVOGADO : ANACELI REGINA PERINA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**, contra decisão monocrática que negou seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, porquanto improcedente (fls. 108/110).

Argumenta, inicialmente, que não há que se falar em ilegalidade do ato praticado, na medida em que cumpriu com os requisitos estabelecidos no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Alega, ainda, que a Impetrante encontra-se incompatibilizada com o exercício da advocacia, tendo em vista a previsão contida no art. 28, da Lei n. 8.906/94 (fls. 112/115).

Feito breve relato, decido.

Verifico, no caso, que não há qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Cabe a oposição de embargos de declaração quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado, como pretendem os Embargantes.

Com efeito, depreende-se da leitura da decisão embargada que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, REsp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005688-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005688-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE GUILHERME RODRIGUES CAPUTO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
INTERESSADO : TRANSMODERNO CAPUTO LTDA
No. ORIG. : 05.00.00009-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Vistos.

A fim de regularizar a instrução dos embargos com documentos indispensáveis ao seu deslinde, providencie o Embargante cópia integral da execução fiscal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031672-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031672-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CLAUDIA COLLINETTI FIORIN
ADVOGADO : RONALDO SANCHES TROMBINI
INTERESSADO : ESTRUTURA CONSTRUÇOES E PROJETOS LTDA
No. ORIG. : 07.00.00302-3 1 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

Vistos.

A fim de regularizar a instrução dos embargos com documentos indispensáveis ao seu deslinde, concedo prazo suplementar à Embargante para que providencie desta feita a juntada de cópia integral da execução fiscal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004008-76.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004008-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA

ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00040087620104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (23.04.10), por **ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA** contra o **BANCO BRADESCO S/A E BANCO CENTRAL DO BRASIL**, objetivando o pagamento da quantia referente às correções não pagas aos cruzados bloqueados, pelo BTN Fiscal, verificada entre a data de vencimento do prazo original do título e a data do efetivo pagamento das parcelas referidas no § 1º, acrescidas de juros de seis por cento ao ano ou fração *pro rata*, conforme previu a Lei n. 8.024/90, a serem apuradas em liquidação de sentença atualizados até o efetivo pagamento ao Autor (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/28.

O MM. Juízo *a quo* determinou ao Autor que indicasse as contas a que estavam vinculadas as aplicações financeiras mencionadas na inicial, no prazo de 10 (dez) dias (fl. 39).

Devidamente intimado em 15.07.10, o Autor em 26.07.10 pleiteou a concessão de mais 30 (trinta) dias para providenciar o que foi determinado (fls. 43/44), sendo deferido o prazo requerido (fl. 45).

Intimado regularmente em 23.09.10, o Autor deixou de cumprir a decisão. Em 22.11.10, restou certificado nos autos que não houve manifestação, bem como não foram localizadas petições para serem juntadas aos autos, acerca da decisão de fl. 45 (fl. 46).

O MM. Juízo *a quo* com fulcro no art. 267, I do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial, extinguindo o processo sem exame de mérito (fl. 47).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença (fls. 52/69).

Nos termos do art. 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

Dispõe o art. 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que o Juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez) dias, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito.

No caso em debate, a parte autora foi intimada para indicar as contas que estavam vinculadas as aplicações financeiras mencionadas na inicial, no prazo de 10 (dez) dias (fl. 39).

Devidamente intimado em 15.07.10, o Autor em 26.07.10 pleiteou a concessão de mais 30 (trinta) dias para providenciar o que foi determinado (fls. 43/44), sendo deferido o prazo requerido (fl. 45).

Intimado regularmente em 23.09.10, o Autor deixou de cumprir a decisão. Em 22.11.10, restou certificado nos autos que não houve manifestação, bem como não foram localizadas petições para serem juntadas aos autos, acerca da decisão de fl. 45 (fl. 46).

Observo que não há necessidade de intimação pessoal, porquanto a exordial foi indeferida consoante o disposto no art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil e, não pelos incisos II e III.

Portanto, não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, nem a interposição de agravo de instrumento, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão.

Dessarte, a matéria não mais comporta discussão em sede de apelação.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.

Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.

Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.

Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.

Agravo regimental a que se nega provimento"

(2ª Turma, AGRMC n. 200301626995/ SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04.03.04, DJ 28.06.04, p. 212).

Com o mesmo entendimento, a Sexta Turma desta Corte assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL - NÃO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

(...)

2. *Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput" do CPC e não cumpridas integralmente as providências assinaladas pelo juízo de rigor seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal.*

3. *Sentença terminativa cuja manutenção se impõe"*

(AC n. 2006.61.14.000177-6, Rel. Des. Fed. Miguel Di Pierro, j. 06.03.2008, DJU 18.03.2008, p. 521).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012654-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012654-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA SP
ADVOGADO : ROSANA MOITINHO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00025501220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega ilegitimidade da cobrança, na medida em que pretende a exequente a cobrança de créditos relativos a IPTU e Taxa de Recolhimento de Lixo incidente sobre bem imóvel incluído no Programa de Arrendamento Residencial (PAR), instituído pela Lei nº 10.188/01, com as alterações promovidas pela Lei nº 10.859/04.

Expende ser a administradora do referido programa, tendo-lhe sido dada a incumbência de criar "um fundo financeiro com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (fl. 06), cujos recursos provêm de outros programas instituídos pelo Governo Federal, bem como de empréstimos contraídos com o FGTS, nos termos da legislação citada. Por tal razão, sustenta incidir a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República, sem embargo da notória finalidade social do Programa de Arrendamento Residencial, possibilitando a concretização do direito social à moradia, que encontra previsão expressa no art. 6º, *caput*, da Carta Magna.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustenta a agravante imunidade tributária e ilegitimidade da cobrança pretendida pela exequente.

Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"O art. 150 da Constituição Federal assim dispõe sobre a imunidade recíproca entre os entes da federação:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

§ 3º - As vedações do inciso VI, "a", e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente a bem imóvel.

(...)

Conforme se depreende do teor dos dispositivos transcritos, a imunidade recíproca é pessoal e abrange tão-somente a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as autarquias e fundações instituídos e mantidas pelo Poder Público, desde que não explorem atividade econômica e não exijam contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário.

Ora, o FAR não tem personalidade jurídica própria e, embora constituído com recursos da União, não é órgão do referido ente da federação ou de qualquer de suas autarquias ou fundações. Ademais, apesar de segregados dos ativos da CEF, os bens e direitos que integram o FAR são adquiridos pela CEF, empresa pública federal que também não faz jus à imunidade em questão. A propriedade da CEF sobre os referidos bens e direitos decorre da exata dicção do art. 2º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 10.859/2004 (grifos meus):

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa.

(...)

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei.

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;PA

0,10 VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

(...)

À primeira vista, poderia soar paradoxal dizer que os bens e direitos pertencentes à CEF não integram o seu patrimônio, mas o paradoxo se dissolve tão logo a segregação contábil e patrimonial a que se refere a lei é interpretada à luz dos §§ 2º e 3º acima transcritos. Com efeito, os bens e direitos que integram o FAR pertencem de fato à CEF, já que o fundo não tem personalidade jurídica própria e é a CEF quem adquire esses bens e direitos no âmbito do PAR. Além disso, a própria lei atribui à CEF a condição de "proprietária fiduciária" dos imóveis que integram o patrimônio do fundo. A segregação tem por efeito apenas dispensar a CEF de contabilizar tais bens e direitos em seu ativo (§ 3º, inciso I) e evitar que eles venham a ser atingidos por dívidas da instituição financeira estranhas ao PAR (os ativos segregados não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF, não compõem a lista de bens e direitos da CEF para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial, não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF, não são passíveis de execução por credores da CEF, não podem ser objeto de ônus reais - § 3º, incisos II a VI). Nesse sentido, a segregação contábil e patrimonial a que se refere a lei em nada modifica a propriedade dos bens e direitos que compõem o FAR; o referido instituto legal tem sobre o patrimônio da CEF efeito semelhante àquele que a impenhorabilidade tem em relação aos bens dos executados na legislação processual civil (art. 649 do Código de Processo Civil): evitar que uma parcela do patrimônio do devedor seja atingida por suas dívidas. E do mesmo modo que a impenhorabilidade pressupõe que a propriedade dos bens esteja nas mãos do executado, assim também as restrições estabelecidas pelo do 3º do art. 2º da Lei n.º 10.859/2004 não fariam sentido algum se a CEF não fosse proprietária dos bens e direitos que compõem o FAR.

Assim, uma vez que o(s) imóvel(is) tributado(s) pertence(m) à CEF e que a CEF não está incluída no rol das pessoas de direito público que fazem jus à imunidade recíproca, não se verifica, no caso concreto, a inconstitucionalidade apontada.

Ademais, é de se observar que a imunidade recíproca invocada pela CEF abrange apenas os impostos e não poderia, por isso, abarcar a Taxa de Remoção de Lixo, que constitui o fundamento de parte da cobrança em discussão.

Ante o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade."

Da mesma forma, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte Regional:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).

4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária.

8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

11. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 0012659-36.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., DOE 08/08/2011).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012655-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA SP
ADVOGADO : ROSANA MOITINHO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00025873920094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega ilegitimidade da cobrança, na medida em que pretende a exequente a cobrança de créditos relativos a IPTU e Taxa de Recolhimento de Lixo incidente sobre bem imóvel incluído no Programa de Arrendamento Residencial (PAR), instituído pela Lei nº 10.188/01, com as alterações promovidas pela Lei nº 10.859/04.

Expende ser a administradora do referido programa, tendo-lhe sido dada a incumbência de criar "um fundo financeiro com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (fl. 06), cujos recursos provêm de outros programas instituídos pelo Governo Federal, bem como de empréstimos contraídos com o FGTS, nos termos da legislação citada. Por tal razão, sustenta incidir a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República, sem embargo da notória finalidade social do Programa de Arrendamento Residencial, possibilitando a concretização do direito social à moradia, que encontra previsão expressa no art. 6º, *caput*, da Carta Magna.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustenta a agravante imunidade tributária e ilegitimidade da cobrança pretendida pela exequente.

Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"O art. 150 da Constituição Federal assim dispõe sobre a imunidade recíproca entre os entes da federação:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

§ 3º - As vedações do inciso VI, "a", e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente a bem imóvel.

(...)

Conforme se depreende do teor dos dispositivos transcritos, a imunidade recíproca é pessoal e abrange tão-somente a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as autarquias e fundações instituídos e mantidas pelo Poder Público, desde que não explorem atividade econômica e não exijam contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário.

Ora, o FAR não tem personalidade jurídica própria e, embora constituído com recursos da União, não é órgão do referido ente da federação ou de qualquer de suas autarquias ou fundações. Ademais, apesar de segregados dos ativos da CEF, os bens e direitos que integram o FAR são adquiridos pela CEF, empresa pública federal que também não faz jus à imunidade em questão. A propriedade da CEF sobre os referidos bens e direitos decorre da exata dicção do art. 2º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 10.859/2004 (grifos meus):

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa.

(...)

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei.

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser; PA 0,10 VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

(...)

A primeira vista, poderia soar paradoxal dizer que os bens e direitos pertencentes à CEF não integram o seu patrimônio, mas o paradoxo se dissolve tão logo a segregação contábil e patrimonial a que se refere a lei é interpretada à luz dos §§ 2º e 3º acima transcritos. Com efeito, os bens e direitos que integram o FAR pertencem de fato à CEF, já que o fundo não tem personalidade jurídica própria e é a CEF quem adquire esses bens e direitos no âmbito do PAR. Além disso, a própria lei atribui à CEF a condição de "proprietária fiduciária" dos

imóveis que integram o patrimônio do fundo. A segregação tem por efeito apenas dispensar a CEF de contabilizar tais bens e direitos em seu ativo (§ 3º, inciso I) e evitar que eles venham a ser atingidos por dívidas da instituição financeira estranhas ao PAR (os ativos segregados não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF, não compõem a lista de bens e direitos da CEF para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial, não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF, não são passíveis de execução por credores da CEF, não podem ser objeto de ônus reais - § 3º, incisos II a VI). Nesse sentido, a segregação contábil e patrimonial a que se refere a lei em nada modifica a propriedade dos bens e direitos que compõem o FAR; o referido instituto legal tem sobre o patrimônio da CEF efeito semelhante àquele que a impenhorabilidade tem em relação aos bens dos executados na legislação processual civil (art. 649 do Código de Processo Civil): evitar que uma parcela do patrimônio do devedor seja atingida por suas dívidas. E do mesmo modo que a impenhorabilidade pressupõe que a propriedade dos bens esteja nas mãos do executado, assim também as restrições estabelecidas pelo do 3º do art. 2º da Lei n.º 10.859/2004 não fariam sentido algum se a CEF não fosse proprietária dos bens e direitos que compõem o FAR.

Assim, uma vez que o(s) imóvel(is) tributado(s) pertence(m) à CEF e que a CEF não está incluída no rol das pessoas de direito público que fazem jus à imunidade recíproca, não se verifica, no caso concreto, a inconstitucionalidade apontada.

Ademais, é de se observar que a imunidade recíproca invocada pela CEF abrange apenas os impostos e não poderia, por isso, abarcar a Taxa de Remoção de Lixo, que constitui o fundamento de parte da cobrança em discussão.

Ante o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade."

Da mesma forma, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte Regional:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).

4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária.

8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

11. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento n.º 0012659-36.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u.,

DOE 08/08/2011).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001118-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001118-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES
AGRAVADO : CAMILA FERRAZ DE CAMPOS BALIANI
ADVOGADO : ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230837320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA-SP**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar à autoridade impetrada que anote na carteira profissional do impetrante as atribuições constantes nos itens 1 a 18 do artigo 1º da Resolução n. 218/73, para o fim específico de exercício da profissão de Tecnólogo da Construção Civil, com capacitação específica nas áreas privas de sua formação, quais sejam Edifícios e Obras de Solo e Pavimentação, afastando, ainda, eventuais anotações que restrinjam as atividades ora autorizada.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança e julgou improcedente o pedido, cassando a liminar anteriormente concedida.

Consoante a mais abalizada doutrina, se a sentença for de improcedência do pedido, o conteúdo da decisão antecipatória de tutela estará *ipso facto* cassado, por incompatibilidade lógica, ainda que a referida sentença não haja consignado expressamente esta cassação, aplicando-se ao caso a solução preconizada na Súmula 405/STF, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 19, ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 931).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002687-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002687-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANJO IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO ALESSANDRO CONTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.01615-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista que a certidão de intimação de fls. 168 encontra-se ilegível, regularize-a a agravante, **no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**
2. Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18720-8 e 18730-5**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 426/2011-, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002995-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002995-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MACOTEC IND/ MECANICA E COM/ LTDA
ADVOGADO : FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05245128819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003247-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003247-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE AMYLTON TORREZAN JUNIOR
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO e outro
PARTE RE' : J A AVIACAO AGRICOLA LTDA e outro
: ANDRE LUIZ TORPEZAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03112004119974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003872-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003872-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : JOSE ROBERTO LUCIANO
ADVOGADO : LUIS ANTONIO FLORA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00471468120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003940-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003940-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDITORA JB S/A e outros
ADVOGADO : ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : DOCAS INVESTIMENTOS S/A
: CIA BRASILEIRA DE MULTIMIDIA
: GAZETA MERCANTIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00238950520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003943-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003943-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FABIANA BALSALOBRE FERREIRA ALVES
ADVOGADO : RENATA MAZZOTTA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00520435520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004672-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004672-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO : ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 96.00.00000-9 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação da Agravante acerca da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Vale destacar que a certidão de intimação apresentada à fl. 145, é referente a processo originário diverso, qual seja 0100255-95.1996.8.26.0651.

Ante o exposto, não tendo a(o) Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004802-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004802-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MONTEIRO e outros
: LUIZ ANTONIO BERTOCO
: MARIA CRISTINA THOMAZ
: MARCOS SCHLABACH SALVAGNI
ADVOGADO : ELIALBA FRANCISCA ANTÔNIA DANIEL CAROSIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03034055719924036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANTÔNIO CARLOS MONTEIRO e outros**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, mandou que se expedisse alvará de levantamento do valor depositado e que no prazo de dez dias procedesse a retirada do respectivo alvará de levantamento.

Sustenta, em síntese, que os agravantes postularam a repetição do indébito em razão de recolhimento indevido do imposto compulsório sobre combustível de veículo e obtido ganho de causa. Entretanto, entendeu o juízo *a quo* não ser necessária a atualização monetária dos valores depositados judicialmente.

Assinala que, por não ter tido acesso a esses valores quando do depósito, é necessário que se tenha atualização monetária do mesmo.

Requer seja dado provimento ao presente recurso para determinar seja-lhe dada oportunidade para apresentar eventuais diferenças após a apuração de valores pela instituição bancária.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integra o instrumento a petição contendo o pedido formulado nos autos originários, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, em especial, os exatos termos do pedido dirigido ao MM. Juízo *a quo*.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado n° 211 da Súmula do STJ.

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

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

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08, destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006292-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006292-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARIO JOSE AUGUSTO
ADVOGADO : JOSE PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 09.00.00141-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

Verifico, que conforme a certidão de fl. 24-verso, a Requerente foi intimada da decisão agravada em 26.01.12, iniciando-se o curso do prazo recursal de 10 (dez) dias em 30.01.12 (art. 522, do Código de Processo Civil), com término em 08.02.12.

Observo que o Agravo foi interposto em 30.01.12, todavia, perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para o seu processamento e julgamento, razão pela qual foi remetido a esta Corte e protocolado somente em 01.03.12, portanto, a destempo.

Importante mencionar que a interposição efetivada perante o Tribunal incompetente é irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso.

Nesse sentido, já se manifestou, em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(STJ, 1ª T., RESP n. 200802432144, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 16.04.09, DJE de 07.05.09).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006303-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006303-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO
AGRAVADO : IVANI ASSUNTA BARIAN
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MENDONCA DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.05956-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006663-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006663-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANTONIO SERRA
ADVOGADO : ROGÉRIO GUAÍUME e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SERRA S/A CONSTRUCOES E COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158128120004036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CPF.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006747-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006747-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : WALTER ARAGAO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541212220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para

ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. *Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.*

5 *Agravo de instrumento improvido".*

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. *O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.*

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006754-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006754-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : HPLA CLINICA MEDICA E CIRURGICA LTDA.
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00527684420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei n.º 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos

ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006757-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CARDIO TEC LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348627520084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia integral da decisão agravada, na medida em que faltou a parte dispositiva da decisão, bem como a parte onde consta a assinatura do Juiz que proferiu a decisão, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ante o exposto, não tendo a(o) Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006775-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006775-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : MILTON DE FARIA BRAGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00531538920094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão,

determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006786-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006786-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : FONOAUDIOLOGIA MONTE CARMEL S/C LTDA
ADVOGADO : ALOISIO ANTONIO VEIGA DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00033767720054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em

23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006794-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006794-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : MED QUALITY SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00535323020094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de

maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006807-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : JOSE LUIZ NUNES FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00535643520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao

fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006813-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : MARCOS TEOFILIO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138630920054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior

agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006861-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : OMEGA ARARAQUARA CONSULTORIA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SERGIO NEY KOURY MUSOLINO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00103597920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

DECIDO.

Conforme orientação desta Corte contida na Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, e considerando os termos da Lei nº 9.289, de 04/07/1996, ao interpor o agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, conforme Tabela de Custas devidas à União.

No caso presente, a agravante deixou de proceder ao recolhimento das custas devidas, em descumprimento à referida norma legal cogente.

Em razão do exposto, julgo deserto o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso do prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006921-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006921-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG E PERF LUBELFARMA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00662689520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de novo bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do BACEN JUD, "uma vez que esta não comprovou que desde a última

construção houve evolução patrimonial do devedor, requisito necessário à autorização da medida", bem como determinou o arquivamento do feito com base no art. 40 da LEF.

Aduz, em suma, ser mister o deferimento de seu pedido, nos termos do art. 655 do CPC.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Consoante mencionado no voto proferido no agravo de instrumento n.º 0047250-29.2008.4.03.0000, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da construção de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a construção por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no AI 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; DJ 26/11/2008)

Por tal razão, o julgamento do agravo de instrumento n.º 0047250-29.2008.4.03.0000, interposto pela União Federal em face da decisão que indeferira a penhora por meio do BACEN JUD, resultou o acórdão a seguir transcrito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACEN JUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS - DESNECESSIDADE - RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA.

1. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado (Resp nº 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux; Primeira Seção; DJe: 03/12/2010).

2. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008".

In casu, o juízo a quo indeferiu a nova tentativa de penhora mediante o sistema BACEN JUD porquanto não comprovada a evolução patrimonial do executado desde a última penhora online realizada no mesmo processo. Todavia, verifico haver transcorrido quase um ano entre a última consulta aos bancos acerca de eventuais créditos em conta corrente da executada (25/10/10, conforme fls. 101/102) e o novo pedido (21/10/11, fls. 114/115), tempo bastante a justificar nova consulta em busca da satisfação do débito exequendo.

Havendo, assim, grande parte do crédito pendente de satisfação, mister o deferimento do pedido de nova tentativa de bloqueio de contas do executado.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007272-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007272-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PRUDENCO CIA PRUDENTINA DE DESENVOLVIMENTO
ADVOGADO : VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00017416720114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, a decisão agravada acabou ampliando o alcance do efeitos da decisão proferida pelo MM. Juízo a quo em momento anterior, estendendo a tutela outrora deferida.

Entretanto, não integra o instrumento a cópia integral da decisão que teve seu alcance ampliado (falta-lhe o verso da fl. 4578 dos autos originários, qual seja a parte dispositiva da decisão), sendo, pelos argumentos apresentados, peça obrigatória na instrução deste agravo de instrumento, pois sem ela não há como se saber o conteúdo da decisão agravada por completo, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5957/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039591-23.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.039591-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : MARIA ANA DE JESUS DE AMORIM
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00078-0 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). BENEFÍCIO DERIVADO DE OUTRO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS.

1. Trata-se de benefício derivado de aposentadoria por invalidez, concedida em 19/10/1985, portanto, antes do advento da Constituição Federal de 1988.
2. O reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentada pelo Decreto nº 357/91.
3. Iterativa e notória a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que já sedimentou o entendimento que o Piso Nacional de Salários foi instituído, nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei 2.351/87, como "contraprestação mínima devida e paga diretamente pelo empregador, como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, a todo trabalhador, por dia normal de serviço", ou seja, na exata acepção de salário mínimo prevista no artigo 7º, inciso IV da Constituição da República.
4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de dezembro de 2011.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15376/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002564-02.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002564-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NIDIA PEREIRA COSTA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025640220104036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação de sentença que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade, cumulada com pedido de indenização por danos morais, indeferiu a inicial, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito.

A representação processual da autora, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato que somente contenha impressão digital no local da assinatura, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002).

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA. 1 - Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público. 2- Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. 3 - Apelação prejudicada. (AC 803077 - Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u., j.25.02.2003)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO RETIDO. CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA. OUTORGANTE ANALFABETO. IRREGULARIDADE. 1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova. 2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. 3- Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida. (AC nº 832638, Proc. nº 2001.61.24.003504-4, TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fábio Prieto, v.u., DJU 01.04.2003, p.338)

Dessa forma, regularize a autora, em 20 dias, a representação processual.

I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002990-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002990-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CLELIA DA SILVA
ADVOGADO : ELIZABETH MARIA GONZALEZ RAMALHO MENDES CARDOZO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029900520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 98-99: indefiro o pleito de intimação em nome de novo patrono da parte autora (*Marcelo Tarcisio Santos*), vez que ausentes, no instrumento de substabelecimento, os requisitos mínimos para sua validade: a qualificação do outorgado, seu endereço físico e número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. Portanto, continuarão representando o autor, neste feito, os advogados constituídos no instrumento de mandato de fls. 10.

Tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024460-66.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024460-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CUSTODIO ALVES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00264-0 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 129-131: providencie, o advogado subscritor (*José Aparecido de Oliveira*), a regularização das razões de seu recurso (agravo), com a oposição da sua assinatura, sob pena de não ser conhecido.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016882-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016882-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEVERINO ESMERINO VIEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00168827820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 129-130: defiro a dilação de prazo requerida pela parte autora, 30 (trinta) dias, improrrogáveis sem comprovação de justo motivo, tendo em vista o lapso de tempo decorrido desde a publicação do despacho de fls. 127.

Silente o demandante no prazo assinalado, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento do recurso. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002910-85.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002910-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : IVETE COUTINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00029108520024036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 237: dê-se ciência à parte autora.
Após, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004672-77.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004672-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AFONSO SERRANO
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046727720104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se, adequadamente, o patrono da parte autora, sobre a informação de fls. 41, porquanto se de fato ocorreu o óbito do demandante, cessou, na mesma data, o mandato que lhe fora outorgado pelo *de cujus* (art. 682, II, do CC), e torna-se obrigatória a regularização do pólo ativo.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013515-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIRENE TENORIO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REPRESENTANTE : MARINETE TENORIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 02.00.00059-4 1 Vr DUARTINA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 263-269: assiste razão ao INSS. Pesquisa realizada nesta data no sistema SIAPRO, desta Corte (anexa ao presente) corrobora a informação de que a parte autora propôs outra ação (de nº **0000645-49.1999.4.03.6108**), com o mesmo objeto desta - a concessão do benefício assistencial previsto no art.203, V, da CF/88, ora em trâmite perante o Excelentíssimo Desembargador Federal Relator *Nelson Bernardes* (9ª Turma).

Manifeste-se a parte autora, porquanto é vedada a cumulação do referido benefício assistencial.
Prazo: 05 (cinco) dias. Silente, tornem os autos conclusos, para revogação da tutela antecipada.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055246-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055246-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DIVINA BRAZILINO MORAIS
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00120-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 49-60: cumpra a parte autora, integralmente, o despacho proferido às fls. 41 dos autos.
Tendo em vista que há mais de um ano (desde 24.01.11) a requerente vem protelando o cumprimento da ordem judicial supramencionada, decorrido o prazo ora assinalado, tornem os autos conclusos para extinção do processo.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024590-12.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.024590-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
No. ORIG. : 10.00.00668-6 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 148: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista à parte autora.
Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003900-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003900-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ANDERSON NOGUEIRA BASTOS
ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00083733120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO
Vistos.

Apresente o agravante cópia legível da certidão de intimação da decisão agravada, porquanto a falta de qualidade da cópia apresentada (fls. 28) impede a aferição da tempestividade do recurso.
Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036139-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036139-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EFIGENIA GOMES ALVES
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 10.00.00155-0 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO
Vistos.

A procuração por instrumento público de fls. 07 encontra-se rasurada, vez que foram riscados os nomes dos advogados *Fernando Aparecido Baldan, Florisvaldo Antonio Baldan e Josué Cinzino do Prado*.

O advogado *Matheus Ricardo Baldan*, único a não ter o seu nome riscado, substabeleceu, com reservas, os poderes que lhes foram outorgados (fls. 08).

Regularize, a parte autora, a sua representação processual, apresentando novo instrumento de mandato, isento de rasuras.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045622-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045622-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ERINALDO CORREIA DE ANDRADE incapaz
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
REPRESENTANTE : MARIA DAS NEVES ANDRADE
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00079-3 3 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 110: tendo em vista o lapso temporal decorrido desde data da publicação do despacho de fls. 108, em 13.01.12, concedo à parte autora o prazo suplementar de 30 (trinta) dias para cumpri-lo, sob pena de não ser conhecida a apelação, por irregularidade na representação pessoal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001466-30.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001466-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ROSINETE SOARES DE SOUSA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DESPACHO

Vistos.

Ante a certidão retro, determino à parte autora a retirada dos documentos desentranhados, no prazo de 10 (dez) dias.

Silente no prazo assinalado, providencie, a Subsecretaria da 8ª Turma a juntada dos documentos outrora desentranhados, que constituíam as fls. 28 a 32 dos autos.

Nessa hipótese, fica desde já advertida a parte interessada de que novo pleito de desentranhamento somente será apreciado após o julgamento do feito por esta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002009-83.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002009-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JORGE RANGON
ADVOGADO : MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Vistos.

Ante o desinteresse do réu em transigir no feito (fls. 394), manifeste-se a parte autora, adequadamente, em relação à informação de que já foi realizada pelo INSS a averbação de tempo de serviço.

Prazo: 10 (dez) dias.

Silente, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000314-60.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000314-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISSAO CHICUTA

ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00003146020044036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 271-272: dê-se ciência à parte autora.
Após, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029876-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029876-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCA DONIZETTI DEFRANCISCHI PEREIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00208-3 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

A parte autora, conforme bem asseverado pelo d. representante do Ministério Público Federal, foi considerada absolutamente incapaz pelo perito judicial.
Providencie, portanto, a regularização da sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias.
I.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Raquel Perrini
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037664-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA BEATRIZ PEREIRA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : WILLIANS VINICIUS PEREIRA DE SOUZA incapaz
REPRESENTANTE : MARIZA SALGUEIRO
No. ORIG. : ADELMA TEIXEIRA PEREIRA
: 09.00.06219-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Fls. 130 (determinação de juntada de documentos): Diante da inércia da parte autora, reitere-se.

Prazo: 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-13.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.001397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLARICE ROSARIA RODRIGUES
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00013971320024036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 211 (pedido de dilação do prazo): Indefiro, pois escoado prazo mais do que suficiente para propositura da interdição e nomeação de curador provisório, haja vista que ordenada tal providência em despacho publicado em 01/09/2011, ou seja, há mais de 6 (seis) meses.

Portanto, comprove, a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, o cumprimento da determinação de fls. 207/208.
Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045861-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045861-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE VICENTE FERREIRA VIEIRA
ADVOGADO : FERNANDA DE ALMEIDA GONÇALVES

No. ORIG. : 09.00.00063-3 1 Vr ITABERA/SP

DESPACHO

Fls. 101 (determinação de juntada de certidão de objeto e pé): Reitere-se. Prazo: 10 (dez) dias.
I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033639-77.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.033639-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GUMERCINDO RIBEIRO CONSCIENZA
ADVOGADO : ELTON LOPES NOVAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.01461-1 1 Vr ITAPORA/MS

DESPACHO

Fls. 79 (determinação de regularização da representação processual): Reitere-se.
Prazo: 10 (dez) dias.
I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006700-17.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006700-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA JULIETA REBELO MAGALHAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 71 (pedido de devolução de prazo): Nada a deferir, pois a parte autora não comprovou a existência de fato impeditivo à interposição do recurso no prazo legal.
I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002338-61.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HIGINO ANTONIO JUNIOR
ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
: ROBERTA VIEIRA CODAZZI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Providencie a Dra. Roberta Vieira Codazzi, OAB/SP 287.681, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada de mandato outorgado pela parte autora.

I.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011599-95.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011599-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DIVINO SILVA DE SAO JOSE
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 393-395: Manifeste-se, no prazo de 5 (cinco) dias, a parte autora.

I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019028-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019028-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EDUARDA MARONEZI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
REPRESENTANTE : PATRICIA MARONEZI DA SILVA
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
No. ORIG. : 08.00.00144-4 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

Regularize, a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, a sua representação processual.

I.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-14.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.003529-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
APELADO : BELMIRO SANCHES HERRERA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança de parcelas de seguro-desemprego, devidas em razão da cessação do contrato de trabalho do autor, de 01.12.1998 a 08.12.2003, mediante compensação de duas prestações da mesma natureza, recebidas indevidamente, por força da cessação de vínculo trabalhista anterior (de 02.02.1998 a 11.09.1998).

A Caixa Econômica Federal foi citada em 02.02.2006 (fls. 20).

A r. sentença de fls. 43/50, proferida em 26.10.2006, julgou procedente o pedido, para determinar que a Caixa Econômica Federal efetue o pagamento das cinco parcelas do seguro-desemprego devidas ao autor, em face da despedida sem justa causa da empresa Cartonagem Pirâmide Ltda, mediante o abatimento das duas parcelas pagas indevidamente, quando da rescisão do contrato de trabalho com a empresa Reciclável Ind. Com. de Embal. Ltda. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Isentou de custas.

Inconformada, apela a Caixa Econômica Federal, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento na via administrativa. No mérito, sustenta, em síntese, não ser possível o pagamento das parcelas pleiteadas, sem a prévia restituição das duas prestações recebidas indevidamente, inexistindo autorização legal para a compensação dos valores.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, é de se observar que, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 2006.03.00.029935-2, em 08.11.2007, o Órgão Especial desta E. Corte, nos termos do voto condutor exarado pelo Des. Federal Peixoto Junior, assentou, por maioria, o entendimento de possuir o benefício do Seguro-Desemprego natureza previdenciária, enquadrando-se, por conseguinte, dentre as matérias afetas à competência dos órgãos judicantes pertencentes à 3ª Seção.

Aceito, por esse fundamento, a competência para o exame desta demanda.

Rejeito a matéria preliminar, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, o benefício de seguro-desemprego, previsto pelos arts. 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998, de 11.01.1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção, fazendo-o nos seguintes termos:

Art. 3º - Terá direito à percepção do Seguro-Desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

Será devido, pois, aos trabalhadores involuntariamente desempregados que satisfaçam os requisitos impostos pelo supracitado dispositivo legal, desde que não incidam nos óbices previstos pelos arts. 7º e 8º, da Lei nº 7.998/90, que indicam as hipóteses em que o benefício será suspenso ou cancelado.

O art. 8º, II, textualmente estabelece que ocorrerá o cancelamento desse benefício nos casos em que houver **"falsidade na prestação das informações necessárias à habilitação"**.

Compete ao Ministério do Trabalho expedir os atos necessários ao cumprimento da Lei nº 7.998/90, o que, aliás, foi expressamente reconhecido pela Presidência da República nas razões de veto ao art. 26 dessa lei, cujo teor, por ser esclarecedor, transcrevo:

O veto ao art. 26 justifica-se em razão da absoluta desnecessidade do dispositivo, porquanto a Constituição já atribui aos Ministros de Estado competência para expedir instruções para execução das leis, decretos e regulamentos (inciso II do parágrafo único do art. 87 da CF).

Lastreado nessas disposições legais, o Ministério do Trabalho editou as Comunicações Internas nºs 18/2002 e 05/2003, condicionando o pagamento de novo benefício à restituição das parcelas indevidamente percebidas anteriormente a esse título. Por ser ilustrativo, transcrevo-as parcialmente:

"COMUNICAÇÃO Nº 18/2002:

Desde 21.10.2002, após reunião do grupo técnico e assessoria do DES, a análise e liberação dos benefícios restituídos está sendo feita desta forma:

"O prazo de prescrição da restituição será de 5 (cinco) anos a contar da parcela percebida indevidamente para a próxima demissão no Sistema".

Caso o trabalhador restitua as parcelas recebidas indevidamente no prazo de cinco anos as demissões posteriores ocorridas neste prazo serão liberadas.

O trabalhador que não restituir no prazo de cinco anos terá a situação prescrita, mas não dará direito ao recebimento do benefício caso ocorram demissões neste período. Terá direito somente a demissões ocorridas após 5 (cinco) anos.

(...)

O prazo de prescrição de recebimento continua sendo de 5 anos a contar da data de demissão que deu origem ao benefício para os casos de notificações, indeferimentos, demissões e reembolsos."

"COMUNICAÇÃO Nº 05/2003:

Assunto I: Prescrição e Restituição e Recebimento

Reiterando a Comunicação nº 18 de 27.12.2002, temos a informar :

"O prazo de prescrição da restituição será de 5 (cinco) anos a contar da data de cada parcela recebida indevidamente"

Caso o trabalhador restitua as parcelas recebidas indevidamente no prazo de cinco anos, as demissões posteriores serão liberadas."

Depreende-se, pois, que o Ministério do Trabalho, em atenção aos prazos prescricionais impostos pela Resolução nº 91, de 14.09.1995, adotou os meios necessários para fazer valer a cobrança dos valores indevidamente percebidos, mantendo-se adstrito aos limites normativos previstos pelo art. 19, X, da Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, c/c art. 1º da Resolução nº 65, de 28 de julho de 1994.

Tenho, assim, que as normas de procedimento veiculadas pelas referidas Comunicações não desbordaram da legislação que rege o salário-desemprego.

Explico. Caberia ao segurado informar a nova relação de emprego que manteve entre 01.12.1998 a 08.12.2003 (fls. 12), e, como consequência, restituir as parcelas do Seguro-Desemprego indevidamente percebidas entre 10.11.1998 e 18.02.1999. Não o fazendo, fez surgir para a administração o direito ao recebimento desses valores (*ex vi*, art. 19, da Lei nº 7.998/90 c/c Resolução/CODEFAT nº 91, de 14.09.1995).

De fato, a Caixa Econômica Federal, em atenção às normas legais que regem esse benefício, fazendo valer a vontade do legislador infraconstitucional, concretizou a possibilidade de obter a restituição das parcelas indevidamente percebidas pelo autor, não havendo que se falar, por conseguinte, em ilegalidade. Mesmo porque, aplica-se, à espécie, o princípio pelo qual é vedado à parte beneficiar-se com a própria torpeza.

Em caso semelhante, assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, relativamente ao poder regulamentador dos órgãos administradores do Salário-Desemprego:

PREVIDENCIÁRIO - SEGURO-DESEMPREGO - PRAZO DE 07 ATÉ 120 DIAS PARA REQUERER, CONTADO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO - PRETENDIDA NÃO PREVALÊNCIA - NÃO ACOLHIMENTO.

- *A norma que disciplina o denominado Seguro-Desemprego é a Lei n. 7.998, de 11 de janeiro de 1990. A teor do contido no § 2º do artigo 2º da Lei n. 7.998, de 11 de janeiro de 1990, com a redação dada pela Lei n. 10.608, de 20 de dezembro de 2002, "cabará ao CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela".*

- *A Resolução n. 64, de 28 de julho de 1994, prevê, no artigo 10º, que "o trabalhador, a partir do 7º (sétimo) dia e até o 120º (centésimo vigésimo) dia subsequente à data da sua dispensa, poderá encaminhar requerimento de Seguro-Desemprego ao Ministério do Trabalho por intermédio de suas Delegacias e do Sistema Nacional de Emprego".*

- *A resolução acima consiste em ato administrativo normativo, cuja expedição é derivada de autoridade do Executivo, ou seja, o Ministro do Estado do Trabalho e Emprego. Essa autoridade, segundo dicção do dispositivo legal acima reproduzido, propõe, e ao CONDEFAT cabe estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício.*

- *Verifica-se que a Resolução n. 64, de 28 de julho de 1994, ao fixar prazo para a percepção do Seguro-Desemprego, nada mais fez do que seguir os ditames autorizados pela Lei n. 7.998, de 11 de janeiro de 1990. Dessa feita, deve prevalecer o prazo para o requerimento do Seguro-Desemprego a partir do 7º (sétimo) dia até o 120º (centésimo vigésimo).*

- *Outra particularidade*

que merece ser registrada é a circunstância inscrita no verso da Comunicação de Dispensa, encartada nos autos, onde consta o procedimento e as instruções para o trabalhador perceber o Seguro-Desemprego, em que estabelece, para tanto, o prazo de requerimento, o qual deve permear entre 7 (sete) e 120 (cento e vinte) dias (cf. fl. 9 vº) contados da rescisão do contrato de trabalho, na forma estabelecida Resolução n. 64, de 28 de julho de 1994.

Recurso especial provido para reconhecer o prazo de 120 (cento e vinte) dias, a partir da rescisão do contrato de trabalho, para requerer o Seguro-Desemprego." (grifei)

(STJ - REsp 653134/PR (reg. nº 2004/0058078-8) - Segunda Turma - rel. Min. Franciulli Netto -julg. 02.08.2005 - DJU 12.09.2005, pág. 284)

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da ré, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004097-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004097-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 552/715

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VIVALDO APARECIDO FERREIRA incapaz
ADVOGADO : CASSIO BENEDICTO
REPRESENTANTE : NAIR THEODORA TOSTI
ADVOGADO : CASSIO BENEDICTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 11.00.04497-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 31 da Lei 8.742/1993 c/c art. 60, inciso XII, do RITRF-3ª Região.

Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 05 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005520-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOISE ANDRESSA LUZ e outro
: JOILSON CARLOS SANTOS LUZ
ADVOGADO : ALESSANDRA DA SILVA LARANJEIRA
SUCEDIDO : RUTH DE LIMA PEREIRA LUZ falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00014527520094036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 31 da Lei 8.742/1993 c/c art. 60, inciso XII, do RITRF-3ª Região.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037374-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : VALDIVIA JESUS ROCHA
ADVOGADO : FELICIA ALEXANDRA SOARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.05053-3 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015479-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 09.00.00055-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039346-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039346-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RODINEI AUGUSTO LUIZ DA COSTA
ADVOGADO : CLEBER RICARDO DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.009397-0 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046855-37.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ESTER TOME PIRES
ADVOGADO : SERGIO PELARIN DA SILVA
CODINOME : ESTER TOME DE FREITAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.19171-2 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025593-31.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : DALVA DEGRANDE CARROCINI
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.006070-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009182-10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIA SOUZA DA SILVA SPERETTA
ADVOGADO : CILENE FELIPE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG. : 08.00.00018-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que já houve a produção de laudo pericial na demanda subjacente (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que junte, no prazo de 20 (vinte) dias, a respectiva cópia, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002588-14.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002588-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIA JOSE GARCIA
ADVOGADO : ELIANDRO MARCOLINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00093-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Verifico, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que a perícia judicial foi designada para o dia 21/09/2011 (documento anexo).

Assim, determino a intimação da parte autora para que, no prazo de 20 (vinte) dias, informe se o respectivo laudo já foi coligido aos autos e, em caso positivo, promova a juntada de tal documento, sob pena de ser presumida a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008609-11.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008609-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : IVANI VIEIRA DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086091120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 132/136: Indefiro o pedido de publicações futuras em nome do Dr. Guilherme de Carvalho, em vista do substabelecimento sem reserva de poderes juntado a fls. 119.

São Paulo, 05 de março de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009892-17.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009892-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL GLORIA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALINE ORSETTI NOBRE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00098921720094036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Ante a informação do laudo pericial, de fls. 11/16, segundo o qual, o autor é portador de esquizofrenia paranoide e retardo mental leve, apresentando incapacidade para os atos da vida independente, necessário seja nomeado curador especial ao requerente.

Dessa forma, intime-se a advogada constituída a fls. 07, Drª ALINE ORSETTI NOBRE, a regularizar a representação processual, providenciando a juntada do Termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo curador(a) nomeado(a).

P.I.

São Paulo, 01 de março de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007374-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007374-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CLAUDIO FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073741120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 158/161: Nada a deferir, tendo em vista os termos do despacho de fls. 154/155.
Baixem ao Juízo de origem.

P.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011272-18.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.006480-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSWALDO MARTINS
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.11272-3 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO: Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 97/105), em face da sentença de fls. 85/89, proferida em medida cautelar, a qual julgou procedente o pedido do autor Oswaldo Martins, confirmando a liminar concedida para restabelecimento do benefício previdenciário do autor, bem como o pagamento das parcelas atrasadas.

Em suas razões, o INSS pugna pela reforma da sentença, alegando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, alega a impossibilidade de acumulação de emprego público e aposentadoria.

Com contra-razões (fls. 108/117), subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Verifica-se que a pretensão da Autora na presente ação tem caráter eminentemente satisfativo, equivalente a uma medida antecipatória dos efeitos da tutela.

Contudo, a cautelar não é a ação apropriada para a satisfação do direito do autor (o restabelecimento do benefício), uma vez que este tipo de ação tem natureza acessória: é processo a serviço de outro processo. Não se presta, a cautelar, para o deferimento do direito material a ser postulado no feito principal, mas, apenas, para salvaguardar esse direito.

Logo, não foi adequada a via processual escolhida pela parte para a sua pretensão jurídica.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CAUTELAR. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INADEQUAÇÃO PROCESSUAL. 1. Outrora admitidas, na ausência de outro meio processual adequado, as cautelares satisfativas não mais devem ter guarida após a edição da Lei n. 8.952/94, a qual promoveu a alteração do art. 273 do Código de Processo Civil. 2. Caracterizado o caráter satisfativo da medida cautelar tanto pela ausência de precisão, na inicial, da eventual lide subjacente, bem como pela constatação de que sequer restou proposta a demanda principal. 3. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região - Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 648299, Rel. Juiz VANDERLEI COSTENARO, DJU DATA:

05/09/2007 PÁGINA: 741)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ANULAÇÃO DO ATO SUSPENSIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, CPC.

1. O pedido formulado (anulação do ato que suspendeu o benefício previdenciário) tem nítido caráter satisfativo, logo adequado ao processo de conhecimento e não ao cautelar, caracterizando-se, portanto, a falta de interesse processual, em razão da inadequação da via processual eleita.

2. Apelação improvida."

(TRF 1ª REGIÃO, AC, 9501226611 UF: MG, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, DJ: 28/04/2005, PÁGINA: 97, Relator(a) JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA)

Assim, diante da falta de interesse processual do autor, a sentença proferida merece reforma, devendo o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário para JULGAR EXTINTO o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. PREJUDICADO o recurso do INSS.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5908/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021443-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021443-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YURICO TSUKADA
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00011-8 1 Vt JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão

colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044788-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TANIA FLORIANO MACHADO e outros
: SHEILA REGINA MONTANHANI incapaz
: IGOR ANSELMO MONTANHANI incapaz
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
REPRESENTANTE : TANIA FLORIANO MACHADO
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00096-0 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023533-56.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.023533-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EROMY SALDANHA MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MADALENA DE MATOS DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.03631-0 2 Vr AMAMBAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035927-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035927-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DONIZETE BASTOS DE OLIVEIRA e outro
: CRISTIANO BASTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00015-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023437-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023437-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDITE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : ISMAEL CORREA DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00165-8 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002269-27.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002269-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ULISSES BATISTA DE CAMARGO
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022692720084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007863-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007863-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES FERREIRA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00120-8 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003494-82.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.003494-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO MACIEL CARNEIRO
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR
No. ORIG. : 02.00.00005-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Sustenta o embargante que o acórdão recorrido incorreu em omissão, ao deixar de analisar o recurso de agravo.
2. Omissão existente, pois o acórdão embargado não analisou a inaplicabilidade de juros face à EC 62/09 e ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97 deixando de se pronunciar sobre o recurso do autor.
3. Embargos, nesse particular, conhecidos e providos para suprir a omissão, sem, contudo, a atribuição de efeitos modificativos.
4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046248-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046248-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVA LUCAS AUGUSTO DE MORAES incapaz
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA AUGUSTO
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 09.00.07708-8 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. REGISTRO NA CTPS DA DATA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE REGISTROS DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO NO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE PROVA COMPLEMENTAR PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITO INFRINGENTE.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 estabelece condições para que o segurado mantenha a qualidade, chamado de "período de graça", no qual há a extensão da cobertura previdenciária, independentemente do recolhimento de contribuições.
2. Para se beneficiar do acréscimo previsto no § 2º da Lei 8.213/91, que acrescenta 12 (doze) meses ao período de graça, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio.
3. O registro da situação de desemprego que a lei determina é aquele feito para fins de requerimento do benefício de seguro-desemprego (Lei 8.900/94), no Serviço Nacional de Empregos do Ministério do Trabalho e Emprego (SINE).
4. O registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido por outros elementos de provas constantes dos autos. Todavia, a simples anotação da rescisão do contrato de trabalho na CTPS, por si só, não é suficiente para suprir a exigência legal. (3ª SEÇÃO do STJ, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO -Pet 7115/PR, Relator Ministro Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 06/04/2010, RSTJ vol. 219, p. 494.
5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo legal, conseqüentemente, negar provimento à apelação da parte autora e julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003976-68.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003976-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : EVA MARIA DE JESUS SILVA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039766820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005320-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005320-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ RUANO
ADVOGADO : MILTON JOAO FORAGI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00065-2 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida,

não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014429-04.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.014429-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARCIO ANTONIO BALATORE
ADVOGADO	:	ALDAIR CANDIDO DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00144290420054036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

2006.61.83.004512-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : CLAUDEMIR FERREIRA LIMA
ADVOGADO : FLÁVIO JOSÉ ACAUI GUEDES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045127220064036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2011.03.99.042337-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : MILENA CARLA NOGUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00171-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AUXÍLIO DOENÇA - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - LAUDO PERICIAL - INCAPACIDADE RECONHECIDA.

1. O fato de autora ter exercido atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez não elide, por si só, a incapacidade total e permanente, reconhecida no laudo médico-pericial.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000468-02.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000468-5/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DE LOURDES FERREIRA
ADVOGADO	: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007556-73.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007556-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANAIR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : LEVI CARLOS FRANGIOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075567320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. É desnecessário o prévio requerimento administrativo ou o seu exaurimento para obtenção de benefício previdenciário. Inteligência da Súmula 9 desta Corte Regional.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003719-89.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.003719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO GOMES DA SILVA e outro
: IZAURA DA CRUZ MARQUES GOMES
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
SUCEDIDO : MAURO GOMES DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00037198920054036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-71.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : EVIA EPIFANIA CASITA PINTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005987120104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INAPLICABILIDADE DO § 5º DO ARTIGO 29 DA LBPS.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Tendo a aposentadoria por invalidez (DIB 05.02.2007) sido concedida por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo, ininterruptamente desde 24.07.1999, inaplicável o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, já que não houve período de contribuição intercalado entre os dois benefícios.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013036-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013036-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DULCINEIA APARECIDA FERNANDES MARQUES
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00121-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). INDEFERIMENTO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O princípio da persuasão racional (artigo 131 do CPC) faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004765-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004765-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00058-8 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016241-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CLAUDETE DIAS CORDEIRO
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00005-9 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033462-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033462-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE RENATO DE MENEZES JUNIOR
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00003-0 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040935-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040935-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA SELEQUIN DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00083-9 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-65.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000157-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DIVA DA SILVA PINHEIRO PEREIRA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001576520074036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se

a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

3. O perito médico atesta a inexistência de moléstias incapacitantes para o trabalho. Assim, ausente qualquer dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não há que se conceder o benefício.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008496-64.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008496-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO JESUS NOVAIS
ADVOGADO : ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084966420064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022385-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022385-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS ARGENTAO
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00119-2 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003267-92.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003267-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO BATISTA CORREA
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032679220094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008427-51.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.008427-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO TROMBETTA NEVES e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DOS ANJOS SOARES DA CRUZ
ADVOGADO	: WESLEY CARDOSO COTINI e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00084275120064036112 1 V _r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a

mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020926-07.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020926-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GETULIA CARIAGA FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00388-9 2 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001314-61.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001314-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JAIRO BATISTA RIBEIRO
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013146120054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DA INCAPACIDADE FIXADO PELA PERÍCIA JUDICIAL NO ANO DE 2005. AJUIZAMENTO DA AÇÃO EM 2005. CITAÇÃO DO INSS EM 2005. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DA CITAÇÃO.

1. A fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.
2. O termo inicial do benefício por invalidez somente é fixado na data do requerimento administrativo ou na data do laudo, quando a perícia não indica com segurança a data do início da incapacidade.
3. No presente caso, a ação foi ajuizada em 05/04/2005, a citação do instituto ocorreu em 06/05/2005, a perícia indicou o início da incapacidade em 2005, e o segundo requerimento administrativo, ocorreu em 11/09/2006, portanto, razoável a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034119-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034119-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARCELO FRANCA LIMA
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
REPRESENTANTE : LUCINEIA DEL SANTO LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00107-3 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação dos requisitos necessário à concessão do benefício de pensão por morte.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011573-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011573-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VANDERLEI VIDAL DOS SANTOS
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00167-5 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Cumulação de benefício, vedada pelo art. 86, da Lei nº 83213/91.
2. Tendo a parte autora formulado pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença e auxílio acidente em ação diversa, deve aguardar a solução definitiva desta. Falta de interesse de agir caracterizada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016888-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016888-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WAGNER MENDES FRANCA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00035-5 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Cumulação de benefício, vedada pelo art. 86, da Lei nº 83213/91.
2. Tendo a parte autora formulado pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença e auxílio acidente em ação diversa, deve aguardar a solução definitiva desta. Falta de interesse de agir caracterizada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019819-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MATHEUS HENRIQUE VIEIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ELAINE DE CASSIA CUNHA TOESCA
REPRESENTANTE : JOANA DARC VIEIRA GLAUCIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-04.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002449-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JANDIRA COSTA DOS SANTOS
ADVOGADO : RAIMUNDO NONATO LOPES SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
3. A prescrição teve seu prazo interrompido com o primeiro requerimento na via administrativa em 17/01/2002. Como a prescrição somente pode ser interrompida uma única vez, considerado a data do ajuizamento da presente ação, em 01/04/2008, estão prescritas as parcelas anteriores a 01/04/2003.
4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005040-55.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005040-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LAZARO CAETANO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050405520064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOENÇA PREENSISTENTE À REFILIAÇÃO AO R.G.P.S. INVALIDEZ NÃO DECORRENTE DE AGRAVAMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Configurada a preexistência da doença em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois a invalidez não decorreu de agravamento.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002556-93.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002556-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSEFINA GALVAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DA ELABORAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO.

1. Em que pese a perícia médica tenha relatado que os sintomas das moléstias (osteoartrite de coluna lombar, Diabetes Melitus tipo II e hipertensão Arterial Sistêmica) tiveram início há 13 anos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (08/11/2005 - fls. 83/87), eis que não houve requerimento do benefício na via administrativa, bem como pelo fato de o "expert" não ter especificado a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho, apenas o início dos sintomas da incapacidade.

2. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006683-97.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006683-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FLAVIO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066839720064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-41.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005551-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA LEMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. DECISÃO MONOCRÁTICA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Não há alegar cerceamento do direito à produção de provas, quando o magistrado fundamentadamente, por considerá-las infundadas, desnecessárias ou protelatórias, indefere o requerimento.
4. A decisão agravada encontra-se bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, haja vista o laudo médico pericial concluiu que a autora não é portadora de doença incapacitante.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032223-33.1998.4.03.6183/SP

1998.61.83.032223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIA CLARICE TUZI
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00322233319984036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). SUSPENSÃO DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA OS ATOS DA VIDA CIVIL. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA.

1. Tratando-se de suspensão de pagamento de benefício a segurada que foi diagnosticada pela perícia realizada nos autos do processo de interdição como incapaz para os atos da vida civil por ser portadora de "Transtorno mental orgânico ou sintomático não especificado" - F09, codificado na CID 10, apresentando incapacidade absoluta para os atos da vida civil, mesma incapacidade que deu origem ao benefício de auxílio-doença, cessado na via administrativa em 10/01/1988, não há que se falar em prescrição quinquenal das prestações anteriores ao ajuizamento da ação previdenciária, em 30/07/1998, em virtude do disposto nos artigos 5º, II e 169, I, do Código Civil de 1916 (arts. 3º, II, e 198, § 3º, do CC/02).

2. Em pese a ação previdenciária tenha sido ajuizada em 30/07/1998, a sentença de interdição apenas confirmou a perícia realizada pelo INSS em 15/05/1985.

3. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001089-30.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001089-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIALVA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010893020054036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PEDIDOS ALTERNATIVOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ACOLHIMENTO DE UM DELES EM SUA TOTALIDADE. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Tendo a parte autora formulado pedidos alternativos e, havendo acolhimento de um deles em sua integralidade, não há falar em sucumbência recíproca.
2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, eis que apesar da ação ter sido julgada parcialmente procedente os pedidos eram alternativos e ao ser deferido um deles a sentença concedeu o requerido pela parte.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-16.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001568-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL .

1. Os requisitos para a concessão de benefício previdenciário estão dispostos na lei e é de conhecimento do magistrado.

2. Não há como presumir o cumprimento da carência, ou que tenha havido aceitação tácita de tal requisito pelo INSS, ao deferir o benefício na via administrativa e, posteriormente cancelar, ao verificar erro na concessão.
3. Os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vivia a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.
4. Agravo parcialmente desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029202-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029202-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : TOLENTINO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00006-2 2 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação dos requisitos necessário à concessão do benefício de pensão por morte.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA ELIANA MORALES
ADVOGADO : JAMIL BORELLI FADER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00045-8 1 Vt PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído que a autora é inválida e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032183-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032183-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR DE FRANCA incapaz e outros
: BERENICE APARECIDA DE FRANCA incapaz
: OSNILTON DO CARMO FRANCA incapaz
: ELIELSON SANTOS DE FRANCA incapaz
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS
REPRESENTANTE : LINDAMIRA DOS SANTOS FRANCA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00174-9 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A irrisignação do agravante cinge-se quanto à não comprovação de dependência econômica da autora, pois estava separada de fato do *de cuius* há dois anos, não recebendo pensão alimentícia. Observo, contudo, que a questão posta pelo agravante restou-se preclusa, pois não houve impugnação da matéria na apelação da autarquia, tampouco foi objeto de apreciação pela decisão agravada, não sendo possível inovar em sede de agravo, pois a matéria ora suscitada pelo recorrente constitui questão nova, isto é, inovação de fundamentos.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027145-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027145-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANA DE JESUS LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00082-8 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. DECISÃO QUE REFORMOU A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DO ACÓRDÃO.

1. Em matéria previdenciária, somente as prestações vencidas até o momento da prolação da sentença devem compor o cálculo da verba honorária (Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça).

2. Todavia, recai sobre o valor apurado até a data do acórdão em caso de reforma de decisão julgada improcedente em primeira instância, hipótese verificada no caso em tela, pois, afinal, foi a decisão de fls. 57/60 o marco temporal que definiu a razão da parte autora.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029586-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029586-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDA DONIZETE PLATES GODOI
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
CODINOME : APARECIDA DONIZETE PLATES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA PEREIRA MAFRA PEGORALI e outros
: ANA CAROLINA MAFRA PEGORALI
: CARLOS ADRIANO MAFRA PEGORALI
: ANA CARLA APARECIDA MAFRA PEGORALI incapaz
ADVOGADO : ELDER JESUS CAVALLI
REPRESENTANTE : ELIANA PEREIRA MAFRA PEGORALI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00067-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCUBINATO ADULTERINO. INEXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação dos requisitos necessário à concessão do benefício de pensão por morte.
4. Restado evidenciada a concomitância entre casamento e concubinato adulterino, não há como reconhecer a existência de união estável.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5909/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-05.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001199-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235
INTERESSADO : MOISES ALI
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00011990520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICISTA AUTÔNOMO. LABOR INSALUBRE NÃO COMPROVADO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Os períodos em que o autor exerceu atividade de eletricista autônomo não podem ser convertidos de tempo de serviço especial para comum, em virtude da ausência de comprovação da habitualidade na prestação dos serviços, bem como da sujeição a tensões elétricas de intensidade superior a 250 volts, condição essencial para o reconhecimento da especialidade.

II - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).

III - Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito modificativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, dando-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000421-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES COSTA NAREZZI
ADVOGADO : PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 42/43
No. ORIG. : 11.00.00179-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

III - Os relatórios médicos e exames acostados aos autos, não obstante a idoneidade de que se revestem, mostram-se insuficientes para o deferimento do pedido, vez que não atestam, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, razão pela qual é imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo.

IV - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000820-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : JOSE MARIA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 37/38
No. ORIG. : 00061824920114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA.

FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, o proveito econômico é representado pela diferença entre o valor que se recebia e o valor que se passa a receber desde o termo inicial do novo benefício.

III - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003407-55.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.003407-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.239
INTERESSADO	:	NEUZA DOS SANTOS ANDRE
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à verificação da hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004325-33.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.004325-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : MARCIA CRISTINA TOZATTO JEBRAIL
ADVOGADO : ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : decisão de fl. 190
No. ORIG. : 00043253320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A decisão não restou omissa, obscura ou contraditória, pois exauriu as questões relativas aos benefícios pretendidos.

III - O que pretende, na verdade, a embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006514-84.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : LINO ARAVECHIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSANGELA JULIAN SZULC e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065148420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ESCALA DE SALÁRIO-BASE. ENQUADRAMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O problema em relação à falta de cumprimento de interstícios não se deu no início das contribuições, mas sim no período básico de cálculo da renda mensal inicial. Nesse sentido, constata-se que o autor contribuía na classe 03 até dezembro de 1989, procedimento considerado correto pela Autarquia; no entanto, a partir da competência de janeiro de 1990, até maio do mesmo ano, efetuou recolhimentos na classe 05, quando deveria contribuir na classe 04. O mesmo ocorreu na competência de outubro de 1990.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013743-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013743-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	: ZILDA TRAJANO LOURENCO
ADVOGADO	: NELSON PEREIRA RAMOS e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.152
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00137432120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à ausência de comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* restou expressamente apreciada na decisão prolatada com base no art. 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, tendo sido reapreciada pelo acórdão embargado.

III- Não há, pois, omissão, obscuridade ou contradição a serem sanadas, constatando-se que deseja a embargante fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92,

rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014291-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014291-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JERONIMA AZNAR
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142914620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa à legislação aplicável ao cálculo do benefício de que é titular a parte autora, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-42.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000918-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150
INTERESSADO : LUZIA DA SILVA VICTORIO
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00009184220104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à perda da qualidade de segurada da autora restou expressamente apreciada na decisão monocrática e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001916-80.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ALICE VASQUES BERSAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019168020104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - Os embargos opostos às fl. 152/163 não devem ser recebidos, porquanto ocorreu a preclusão consumativa.

II - O objetivo dos embargos declaratórios, de acordo com o art. 535 do CPC, é sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

III - As questões relativas à hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos opostos às fl. 152/163 não conhecidos. Embargos de declaração da parte autora de fl. 138/149 rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração de fl. 152/163 e rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora às fl. 138/149, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009107-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.309/V
INTERESSADO : EDSON APARECIDO MENEGOCCHI
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00091077520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ELETRICIDADE PERÍODO POSTERIOR A 05.03.1997. LAUDO TÉCNICO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RISCO A INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios a irrisignação do embargante quanto ao entendimento desta 10ª Turma sobre a possibilidade de se determinar a contagem especial, por exposição a eletricidade, mediante a apresentação de laudo técnico, ainda que se trate de período posterior a 05.03.1997, advento do Decreto 2.172/97, vez que embora tal agente não conste do rol do aludido decreto, o art.58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para o exercício de atividade com risco a integridade física, caso dos autos.

III - Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039560-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039560-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MARLY RAMOS DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : KARLA CRISTINA TRINDADE GARCIA FERNANDES
: ISIDORO PEDRO AVI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223
No. ORIG. : 09.00.00087-5 1 Vt MATAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO FALECIDO ATÉ A DATA DO ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, FACE À EXISTÊNCIA DE DÉBITO CONCERNENTE ÀS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATÉRIAS REPISADAS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de

erro material no julgado.

II - As questões relativas à qualidade de segurado do *de cuius*, em razão do reconhecimento do exercício de atividade remunerada até a data do óbito, bem como à impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte, face à existência de débito concernente às respectivas contribuições previdenciárias, restaram expressamente apreciadas na decisão prolatada com base no art. 557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pela autarquia previdenciária, tendo sido reapreciadas pelo acórdão embargado.

III- Não há, pois, omissão, obscuridade ou contradição a serem sanadas, constatando-se que desejam os embargantes fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração .

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026037-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026037-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.181
INTERESSADO	: TEREZINHA APARECIDA DE SOUZA FRANCO
ADVOGADO	: WALKIRIA FATIMA CAUDURO FIGUEIREDO
No. ORIG.	: 08.00.00104-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033350-47.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.033350-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172
INTERESSADO : NOEMIA SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO PEREIRA MARTINS
No. ORIG. : 10.06.00053-0 1 Vr BANDEIRANTES/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à concessão da aposentadoria por invalidez à autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035586-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.94
INTERESSADO : ARLINDO MOMESSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS MAKOTO FUZITA

No. ORIG. : 10.00.00307-7 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à comprovação da qualidade de segurado da falecida restou expressamente apreciada na decisão prolatada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042903-21.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.042903-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : MARINEUZA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : decisão de fl. 172/173
No. ORIG. : 09.00.01258-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Inicialmente cumpre destacar que a sentença concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, decisão da qual a parte autora não interpôs recurso.

II - A fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo

pericial não faz concluir que antes da perícia já estivessem presentes as patologias incapacitantes.
III- Não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048038-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048038-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	: ROSEMAR MENDES DE SOUZA
ADVOGADO	: JUCENIR BELINO ZANATTA
	: ADELICIO CARLOS MIOLA
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: decisão de fl. 136/137
No. ORIG.	: 08.00.00047-2 3 Vt DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I- O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II- Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

VII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-60.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.000909-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VIRGULINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 361/362
No. ORIG. : 00009096020044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO - INOCORRÊNCIA - PRAZO LEGAL OBSERVADO.

I - Não há se falar em diferenças em relação à correção monetária do valor pago por meio de requisição de pequeno valor, haja vista que a atualização do crédito é efetuada no âmbito desta Corte, pelo setor competente, desde a data do cálculo até a data do efetivo pagamento, de acordo com os índices legais.

II - O E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), esposou o entendimento de que é incabível a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público (AI-AgR 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes).

III - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data de expedição do requisitório, ou mesmo da sua inscrição no orçamento, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido.

IV - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do exequente, interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004468-53.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004468-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/198
No. ORIG. : 00044685320064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que na data da propositura da ação a parte autora, portador de insuficiência coronariana crônica, já havia perdido sua condição de segurado, não se caracterizando agravamento posterior de sua moléstia que pudesse tê-lo impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-83.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANA DOS REIS MORAIS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. TRABALHO URBANO SEM REGISTRO EM CTPS. TRABALHO RURAL. NÃO COMPROVADOS.

I - Ao manter a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido da autora, a decisão agravada levou em conta que não foi comprovado o exercício de atividade urbana e rural pela tempo de carência necessário para o ano de 2003, quando a autora completou 60 anos, vez que analisando sua CTPS (fls. 16/19), em cotejo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 55/56), é possível verificar que ela possui anotações de vínculos urbanos por um período de apenas 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias.

II - Reitero que resta inviável o reconhecimento do exercício de atividade rural alegado pela demandante na inicial e constante da sua certidão de casamento (22.09.1962; fl. 24), na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, vez que esta se presta apenas como início de prova material e deve ser corroborada por prova testemunhal, não tendo, contudo, as testemunhas de fls. 156/157 mencionado o trabalho rural da demandante.

III - O tempo de labor da agravante como empregada doméstica sem registro em CTPS não pode ser averbado para efeito de carência, vez que não há início de prova material a ser corroborado pelo depoimento das testemunhas.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005537-86.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005537-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDISON TADEU VIEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/vº
No. ORIG. : 00055378620074036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONCESSÃO EM SEDE ADMINISTRATIVA - DESISTÊNCIA DA AÇÃO.

I- O pedido do autor deu-se após a prolação da sentença, com suposta "anuência" do réu já em sede de agravo interposto da decisão proferida por esta Relatoria, tendo o autor pleiteado que fosse apreciado "eventual direito" remanescente.

II- A matéria atinente ao direito à percepção da benesse de aposentadoria por invalidez foi analisada, tão somente, até o dia imediatamente anterior à sua concessão na esfera administrativa, não prosperando, portanto, a insurgência da autarquia.

III- Agravo interposto pelo réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005996-37.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUCIA DE FATIMA ROCHA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/249
No. ORIG. : 00059963720074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE - CONFIGURAÇÃO.

I- A incapacidade laboral da autora deve ser avaliada do ponto de vista médico e social, tendo em vista o estigma social que acompanha o portador do vírus HIV, dificultando sua reinserção no mercado de trabalho e encontrando-se a demandante em estado de saúde que demanda controle e cuidados especiais, bem como administração de medicação específica, sofrendo, ainda, de ansiedade e não aceitação de sua doença, fatores que justificam a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

II- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009342-75.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO ADEMIR BUNHO
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ACÓRDÃO DE FL. 56
No. ORIG. : 00093427520074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

I - O agravo interposto pela parte autora não merece ser conhecido, tendo em vista que o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator.

II - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interposto pela autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026531-36.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RUTH TELES DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 238/239
No. ORIG. : 06.00.00106-2 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - O agravo interno interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Ao manter a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido da autora, a decisão agravada considerou que ainda que se considere a incapacidade temporária da qual a autora é portadora como suficiente à concessão do benefício enquanto esta permanecer, não restou comprovada a sua miserabilidade.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008594-73.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DA SILVA CLEMENTE
ADVOGADO : ADELVANIA MARCIA CARDOSO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111
No. ORIG. : 00085947320084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não houve aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, em razão de a mãe da autora receber benefício previdenciário. Há que se considerar, no entanto, que, ante os gastos essenciais comprovados, a renda obtida mostra-se insuficiente à subsistência da família.

IV - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010227-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO REGINA
ADVOGADO : ANTONIO ANASTACIO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/96
No. ORIG. : 00102272720084036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS na forma do art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047089-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047089-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DIOGO FRANCISCO MARQUES incapaz
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
REPRESENTANTE : MARIA CLEONILA MARQUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 243/245
No. ORIG. : 08.00.00024-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-26.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000075-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR AUGUSTINHO MACHADO
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/118

No. ORIG. : 00000752620094036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001170-91.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIS ARMANDO JAIME AGUIRRE
ADVOGADO : REGINALDO SOUZA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/190
No. ORIG. : 00011709120094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO A ESTRANGEIRO RESIDENTE

NO PAÍS.

I - Ao dar provimento à apelação do autor, julgando procedente o seu pedido, a decisão agravada filiou-se ao entendimento já manifestado anteriormente por esta C. Turma, no sentido de que a concessão do benefício assistencial é garantida aos estrangeiros residentes nos países, desde que presentes os requisitos legais autorizadores. (Precedentes do E. TRF da Terceira Região).

II - O autor reside no país desde a década de 1970, podendo-se concluir que já poderia ter requerido sua naturalização voluntariamente, não sendo válido, no entanto, que esta seja exigida para que ele faça jus ao exercício de um direito fundamental.

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-90.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA DORTA PINTO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
No. ORIG. : 00022859020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento da idade, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

III - Majoritário o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

IV - Agravos (art. 557, §1º, CPC) interpostos pela autora e pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos previstos no §1º do art. 557 do C.P.C., interpostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004334-70.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004334-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESMERALDINA HOFFMEISTER COENE
ADVOGADO : CLAUDIA GISLAINE BONATO VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
No. ORIG. : 00043347020094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. LEI 8.213/91, ART. 15, II.

I - Não há que se falar em preexistência da incapacidade da autora ao seu retorno ao RGPS, vez que ela manteve a qualidade de segurado por, no mínimo, mais doze meses, durante o período a que se refere o art. 15, II, da Lei 8.213/91.

II - O diagnóstico de HIV não indica, por óbvio, o marco inicial dos males que acometem a autora, mas tão somente o início do tratamento a que passou a se submeter desde então, sendo que os relatórios médicos apresentados junto à sua petição inicial comprovaram que anteriormente ao diagnóstico de sua patologia - durante o período de graça - ela vinha se submetendo a exames e a tratamentos diversos em razão dos graves sintomas incapacitantes que já apresentava.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040732-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PEDRO DE AGUIAR
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/189
No. ORIG. : 08.00.00135-9 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-84.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000602-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : DIOMARA CAMILA DA SILVA
AGRAVADA : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR e outro
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 127/128
: 00006028420104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Pacífico o entendimento jurisprudencial, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

III - O fato de a autora ter parado de trabalhar por volta de 2001, não obsta a concessão do benefício, haja vista que já havia preenchido o requisito etário há muito tempo.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001178-74.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001178-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS APARECIDO PINHEIRO
ADVOGADO : MAURICIO FACIONE PEREIRA PENHA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92
No. ORIG. : 00011787420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004062-31.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : CELMA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/104
No. ORIG. : 00040623120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.960/2009.

I - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

II - Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

III- Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

IV - Em relação ao termo final da incidência dos juros de mora, verifica-se que a decisão agravada dispôs no mesmo sentido da pretensão do ora agravante, não devendo ser conhecido o recurso neste ponto.

V - Não há falar-se em declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão ora agravada se funda em matéria infraconstitucional.

VI - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo interposto pelo INSS na forma do art. 557, §1º, do CPC e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004128-11.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITA GUIMARAES LADARIO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/108
No. ORIG. : 00041281120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO TETO. ART. 28, § 5º DA LEI 8.212/91.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Tendo o instituidor da pensão da autora se aposentado em 15.02.1991, resta evidente que na composição de seu período-básico-de-cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

III - Quando do recálculo da renda mensal da pensão da demandante, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme art. 28, § 5º da Lei 8.212/91.

IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS na forma do art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004362-71.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINA DE SOUZA PRADO
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
: ROBERTA BAGLI DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
No. ORIG. : 00043627120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostrou-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004891-48.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FABIO ZAVANELLA
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/183
No. ORIG. : 00048914820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C.

ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", admite a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos, vez que no período de 01.02.1995 a 11.03.2008, o autor esteve exposto a ruídos de 89 decibéis.

III - A omissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl.34/35 e fl.146/148) quanto à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo, resolve-se pelo cotejo dos aludidos documentos e a função exercida pelo demandante. No caso dos autos, o autor exerceu, unicamente, a função de preparador e operador de máquina, no setor de produção de fábrica, cujo nível de ruído é superior ao legalmente admitido, inferindo-se, portanto, a habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho.

IV - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS previsto no §1º do art.557 do C.P.C, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006808-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006808-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ISABEL APARECIDA DE OLIVEIRA CRUZ
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 325/326
No. ORIG. : 09.00.00026-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - O agravo interno interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Ao manter a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido da autora, a decisão agravada considerou que ainda que se considere a incapacidade temporária da qual a autora é portadora como suficiente à concessão do benefício enquanto esta permanecer, não restou comprovada a sua miserabilidade.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007516-91.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WALTER DONIZETI DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/212
No. ORIG. : 00075169120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGRAS POSTERIORES À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998 E ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.876/1999. INAPLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Para a obtenção do direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional pelas regras posteriores ao advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, porém anteriores à vigência da Lei nº 9.876/1999, é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos: tempo mínimo de contribuição, idade e "pedágio" (período adicional de

trabalho).

II - Não tendo o segurado até 28.11.1999 atingido o tempo de serviço mínimo exigido, incabível a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional pelas regras de transição.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007634-67.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/101
No. ORIG. : 00076346720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. TESE DEFENDIDA EM RAZÕES DE APELAÇÃO. APRECIÇÃO PELO JUÍZO.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - *In casu*, houve a apreciação de todas as questões veiculadas na apelação interposta pela parte autora, tendo havido apenas tratamento jurídico diverso daquele pretendido pelo recorrente.

III - O Juízo não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos argumentos formulados pelo requerente isoladamente, nem mesmo a se ater aos fundamentos indicados pelas partes para formar sua convicção, bastando que encontre e exponha os motivos que fundamentaram seu convencimento.

IV - Agravos da parte autora e do INSS improvidos (art. 557, § 1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e do INSS (art. 557, § 1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008769-41.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008769-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
: LILHAMAR ASSIS SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/220
No. ORIG. : 00087694120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

I - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial. Os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

II - No caso dos autos, embora a data de início do benefício do autor tenha sido fixada em 23.11.2000, verifica-se que a data do despacho do benefício, ou seja, a data em que o funcionário do INSS inseriu os dados no sistema para fins de expedição da carta de concessão do auxílio-doença, remonta a 12.02.2001. Isso significa que apenas em 2001 é que foi disponibilizado o pagamento do benefício.

III - Desse modo, o prazo decadencial teve início somente no ano de 2001, no primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação. Ajuizada a presente ação em 06.12.2010, não há que se cogitar da ocorrência da decadência do direito do segurado de pleitear a revisão do ato de concessão de seu auxílio-doença.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013811-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013811-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/182
No. ORIG. : 07.00.00008-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PEDÁGIO. COEFICIENTE DE CÁLCULO.

I - Não tendo o agravante apontado em que consiste o erro material na contagem efetuada na planilha (fl.182), é de se manter os termos da decisão que reconheceu ter o autor completado 27 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 09 meses e 29 dias até 21.12.2006, término do último vínculo empregatício, imediatamente anterior ao ajuizamento da ação.

II - O autor, nascido em 20.10.1946, contava em 22.01.2007, data do ajuizamento da ação, com 60 anos de idade e cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº20/98, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional.

III - Quanto ao coeficiente de cálculo, a reforma introduzida pela Emenda Constitucional nº20/98 teve como objetivo apenas postergar o início da aposentação do segurado previdenciário, devendo ter, nesse tópico, interpretação restritiva, de forma a não incidir dupla penalidade, ou seja, compelir o trabalhador a contribuir por mais tempo, e depois deixar de levar tal período em conta para efeito de cálculo do valor do benefício.

IV - Mantidos os termos da decisão agravada que condenou o réu a pagar ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com coeficiente de cálculo de 75% do salário-de-benefício, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que implementou os requisitos à aposentação após a E.C. 20/98 e da Lei 9.876/99.

V - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013856-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013856-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE DE SOUZA FERRAZ
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/137
No. ORIG. : 09.00.00048-0 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AÇÃO REVISIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI 9.528/97. DECADÊNCIA DO DIREITO À REVISÃO.

I - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997, advento da Medida Provisória nº1.523-9, convertida na

Lei 9.528/97, não estão sujeitos a prazo decadencial e os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

II - Não se acolhe os argumentos do autor, ora agravante, de que o prazo decadencial somente seria aplicado após o advento da Lei 10.839/2004, vez que o aludido diploma legal apenas ampliou o prazo decadencial, já previsto na legislação previdenciária desde o advento da M.P. nº1.523-9/97.

III - Mantida a decisão que decretou a decadência do direito à revisão de benefício previdenciário, concedido em 07.03.1998, portanto, após o advento da Lei 9.528/97, tendo o ajuizamento da ação ocorrido em 11.02.2009.

IV - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do §1º do art.557 do C.P.C., interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016368-89.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.016368-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA PIRES DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO SALVIANO SOARES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO BORGES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 108/110
No. ORIG.	: 09.00.00078-4 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.

II - O exercício de atividade urbana intercalada com a atividade rural não elide por si só a condição de segurado especial, mormente que, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, caso dos autos, alternar a atividade rural com a urbana de natureza braçal.

III -O vínculo empregatício, com início em 02.02.2004, na condição de trabalhador rural, anotado em CTPS, comprova o retorno do autor às lides rurais, restando cumprido o requisito previsto no art.143 da Lei 8.213/91, visto que o referido diploma legal expressamente dispõe que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural, não impede a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, desde que o segurado esteja exercendo atividade rural no período imediatamente ao requerimento do benefício/implemento da idade, caso dos autos.

IV - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026686-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026686-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CATARINA MARIA DAS DORES OLIVEIRA PIRES
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 251/252
No. ORIG. : 08.00.00158-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - O agravo interno interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou, com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovada a sua incapacidade, resultando desnecessária a análise de sua situação sócio-econômica.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027579-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027579-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JAQUELINE BEATRIZ ESTEVAO
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/184
No. ORIG. : 08.00.00131-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041345-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMAR CARDOSO DE MORAES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/90
No. ORIG. : 09.00.00244-2 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. LEI 11.718/08. APLICAÇÃO DO ART.462 DO CPC.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - Uma vez que o autor completou 65 anos de idade no curso da ação, e manteve vínculos urbanos, que somados ao período de atividade rural, totalizam o lapso temporal previsto para a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos da novel legislação, inexistente a alegada violação ao comando processual de adstrição ao pedido, uma vez que tal proibição é mitigada pelo próprio art. 462 do Código de Processo Civil, ao dispor incumbir ao magistrado considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influir no julgamento da lide, mais significativo ainda tendo em vista o caráter social que permeia as ações previdenciárias.

III -Agravado previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000805-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO VIEIRA PIRES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HELOISA DIAS PAVAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129v
No. ORIG. : 09.00.00164-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - O exercício de atividade urbana intercalada com a atividade rural não elide por si só a condição de rurícola, a teor do disposto no art. 143 da Lei 8.213/91.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001516-41.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001516-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SEBASTIAO BRAZ DA SILVA
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/106
No. ORIG. : 00015164120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TESE DEFENDIDA EM RAZÕES DE APELAÇÃO. APRECIÇÃO PELO JUÍZO.

I - *In casu*, houve a apreciação de todas as questões veiculadas na apelação interposta pela parte autora, tendo havido apenas tratamento jurídico diverso daquele pretendido pelo recorrente.

II - O Juízo não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos argumentos formulados pelo requerente isoladamente, nem mesmo a se ater aos fundamentos indicados pelas partes para formar sua convicção, bastando que encontre e exponha os motivos que fundamentaram seu convencimento.

III - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora (art. 557, § 1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044026-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044026-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALIANA CAMARGO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA BATISTA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/130
No. ORIG. : 09.00.00115-5 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044116-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044116-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 634/715

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CRISTINA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/175
No. ORIG. : 06.00.00151-5 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-82.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001931-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOANA ROSA DE PAULA OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA LUCIA CONCEICAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130
No. ORIG. : 00019318220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 635/715

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE.

I - Nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

II- Verificando-se a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

III - Agravo interposto pelo réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003097-13.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003097-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELVIRA MARIA DE SOUZA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/235
No. ORIG. : 00030971320114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à

luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não houve aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, em razão de cônjuge da autora receber benefício previdenciário. Há que se considerar, no entanto, que ante os gastos essenciais comprovados a renda obtida mostra-se insuficiente à subsistência da família, bem como que a contribuição de ambos é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

IV - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011097-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011097-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/125
No. ORIG. : 09.00.00067-4 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o

rendimento percebido.

III - Não houve aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, em razão de cômputo da autora receber benefício previdenciário. Há que se considerar, no entanto, que ante os gastos essenciais comprovados a renda obtida mostra-se insuficiente à subsistência da família, bem como que a contribuição de ambos é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

IV - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013871-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013871-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RAFAEL RAMOS FERNANDES incapaz
ADVOGADO : AMANDA CELUTA MASCARENHAS DE MORAES
REPRESENTANTE : AUREA RAMOS DA SILVA FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/184
No. ORIG. : 09.00.00128-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto,

motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023235-64.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.023235-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TIAGO EVANGELISTA DE OLIVEIRA incapaz
REPRESENTANTE : ANTONIO EVANGELISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/224
No. ORIG. : 08.00.01532-8 1 Vr BRASILANDIA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de

ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.
V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029940-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029940-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
No. ORIG. : 09.00.00084-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030988-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030988-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANA CLARA SOARES PEREIRA incapaz
ADVOGADO : MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
REPRESENTANTE : SILVIA SOARES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/168
No. ORIG. : 09.00.00170-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da parte autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032281-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDA BICALHO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111
No. ORIG. : 10.00.00222-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034104-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA BENEDITA VIEIRA IDRA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183
No. ORIG. : 09.00.00077-1 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, não restando configurado que ela esteja impedida de trabalhar.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034209-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034209-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARISA DO CARMO ALVES
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/123
No. ORIG. : 09.00.00030-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, não restando configurado que ela esteja impedida de trabalhar.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037442-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037442-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAQUIM MANOEL DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO CALDEIRA DE PAULO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154
No. ORIG. : 10.00.00063-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039787-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039787-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BIANCA GONCALVES FERREIRA incapaz
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
REPRESENTANTE : VANDERLEIA DE FATIMA GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/97
No. ORIG. : 10.00.00170-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao manter a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido da autora, a decisão agravada considerou, com base na prova pericial coligida, que não restou comprovada a sua incapacidade laborativa, resultando desnecessária a análise de sua situação sócio-econômica.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042595-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042595-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIA REGINA CAPELOSSI ALVES
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/167
No. ORIG. : 09.00.00065-1 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA.

I - Laudo pericial realizado por fisioterapeuta não implica em nulidade da sentença, conforme já decidido por esta Turma.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042757-77.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.042757-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE JOAQUIM LIMA DE SANTANA incapaz
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
REPRESENTANTE : MARIA FRANCISCA DE JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183
No. ORIG. : 00033598620088120027 1 Vr BATAYPORA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032320-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032320-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213
INTERESSADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO : FRANCO RODRIGO NICACIO
REPRESENTANTE : BERTOLINA SOARES DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00098-8 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à concessão do benefício assistencial ao autor restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032618-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145
INTERESSADO : LUCILENE LOURENCO MACEDO incapaz
ADVOGADO : ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO
REPRESENTANTE : LUZIA PEREIRA MACEDO
No. ORIG. : 09.00.00113-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à concessão do benefício assistencial à autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022417-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022417-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.246
INTERESSADO : PEDRO AUGUSTO DE SOUZA NEVES incapaz
ADVOGADO : BIANCA GALVÃO GREFF CESAR
REPRESENTANTE : JOICELENE DE SOUZA
No. ORIG. : 09.00.00069-0 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004202-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223
INTERESSADO : THAIS MAELI SANTOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : CARMEM SILVIA GOMES DE FREITAS
REPRESENTANTE : LUCIANE APARECIDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 06.00.00062-7 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011893-19.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.153
ADVOGADO : EDSON DA CRUZ SILVA
No. ORIG. : MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
: 00118931920074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à hipossuficiência econômica da parte autora restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047940-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047940-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELIACIR FRANCISCA DE JESUS CASTRO
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/153
No. ORIG. : 10.00.00094-8 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO -DOENÇA - INCAPACIDADE LABORATIVA TEMPORÁRIA.

I- Havendo o perito concluído pela incapacidade total e temporária da autora, que conta com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, não se justifica, por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como por ela pretendido.

II- Agravo interposto pela autora, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela autora, na forma do

art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042715-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042715-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NEUZA RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 219/220
No. ORIG. : 06.00.00041-7 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao manter a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido da autora, a decisão agravada considerou, com base na prova pericial coligida, que não restou comprovada a sua incapacidade laborativa, resultando desnecessária a análise de sua situação sócio-econômica.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042426-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINALVA DA SILVA
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/144
No. ORIG. : 10.00.00053-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO -DOENÇA - INCAPACIDADE LABORATIVA - POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I-Havendo o perito concluído pela presença capacidade residual funcional da autora, inclusive para o desempenho de sua atividade habitual, permitindo, assim, a sua readaptação profissional, não se justifica, por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como por ele pretendido.

II-Não prospera, tampouco, a pretensão da autarquia, tendo em vista fazer jus a autora à benesse de auxílio-doença, ante a presença das patologias elencadas pelo perito.

III- Agravos interpostos pela autora e pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela parte autora e pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041824-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTA PIERINI MALANDRIN
ADVOGADO : IRENE DELFINO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/152

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não houve aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, em razão de cônjuge da autora receber benefício previdenciário. Há que se considerar, no entanto, que ante os gastos essenciais comprovados a renda obtida mostra-se insuficiente à subsistência da família, bem como que a contribuição de ambos é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

IV - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

V - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038526-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESCOLASTICA PEREIRA DE GOES RECH (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/182
No. ORIG. : 09.00.00115-5 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033288-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICTOR DE ANDRADE BENTO - prioridade
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
REPRESENTANTE : VANESSA DE ANDRADE BENTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/183
No. ORIG. : 09.00.00177-4 1 Vr ITU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à

luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008921-54.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITORIA DUARTE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO e outro
REPRESENTANTE : GIANE KELLY DUARTE QUINTAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 251/253
No. ORIG. : 00089215420084036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à

discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Inexiste ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição da República tendo em vista que restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93. Porém, referido dispositivo não é o único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003219-62.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARNOBIO JOAO RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/147
No. ORIG. : 00032196220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZADA. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. ATIVIDADES EXERCIDAS EM USINA HIDROELÉTRICA. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - Os documentos apresentados pela empresa EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energia S/A, Perfil Profissiográfico Previdenciário atestam que o autor, na função de operador de usinas, executava serviços nos equipamentos instalados na estação da Usina Elevatória de Pedreira, com exposição a eletricidade de 88.000 volts.

II - A exposição à eletricidade fazia parte da rotina profissional do autor, restando caracterizada a permanência e habitualidade à exposição de tal agente nocivo.

III- Ainda que o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, é de se manter os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física*, e código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do §1º do art.557 do C.P.C, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004116-30.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004116-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADILSON DE SOUZA GASPAR
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79
No. ORIG. : 00041163020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I-Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, não restando configurado, tampouco, da documentação médica acostada aos autos, que a autora esteja impedida de trabalhar.

II- A agravante não acostou atestado médico, que pudesse abonar suas alegações, demonstrando que pudesse ter ocorrido alteração de seu estado de saúde, a justificar a concessão do benefício de auxílio-doença.

III- Agravo, previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013551-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/123
No. ORIG. : 08.00.00135-6 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.

II - É notória a dificuldade de os trabalhadores rurais na obtenção de documentos comprobatórios de labor rural antes da ocorrência de determinados eventos (alistamento militar, casamento, nascimento de filhos, etc), que propiciam a formalização de tal condição, ignorar tal realidade é alijar grande massa de trabalhadores do direito ao reconhecimento de tempo de serviço de efetivo labor rural.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, momento em que o autor apresentou o início de prova material de atividade rural, ocasião em que o INSS deveria ter oportunizado ao segurado a complementação probatória pela oitiva de testemunhas, conforme expressamente prevê os artigos 142 e 145 do Decreto 3.048/99 c/c art.105 da Lei 8.213/91.

IV - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032625-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032625-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LEONORA PEREIRA DE JESUS RIBEIRO
ADVOGADO : SUELY APARECIDA BATISTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/03/2012 658/715

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 71/73
: 10.00.00226-9 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. TRABALHO DOMÉSTICO SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVADO.

I - A declaração apresentada pela demandante, na qual o ex-empregador da autora (fl. 15), atesta que ela trabalhou nos serviços de lavar e passar roupas, arrumar a casa, fazer almoço e jantar, e cuidar de seus filhos, durante o período de 1960 a 1975, no caso de empregada doméstica, é admitido como início de prova material.

II - Ressalto que a requerente acostou aos autos cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 17.07.1976 (fl. 14), na qual consta sua qualificação profissional como prendas domésticas, e da CTPS, com anotação de vínculo doméstico no período de 02.01.2008 a 03.07.2009 (fls. 11/13), constituindo tais documentos início de prova material de seu histórico laboral como auxiliar do lar, bem como a CTPS se presta como prova plena do trabalho exercido no período a que se refere.

III - Há que se reconhecer o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela autora como doméstica, sem o devido registro, durante o período de 01.01.1960 a 10.12.1972, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus passou a competir ao empregador, após a edição, em 11.12.1972, da Lei nº 5.859, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, cabendo ressaltar que tal fato não constitui óbice ao cômputo do tempo de serviço cumprido anteriormente a esta lei, para fins previdenciários, conforme o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5910/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000886-43.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000886-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIZA THEREZINHA DEPEROM SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUFFO e outro
CODINOME : MARIZA THEREZINHA DEPERON
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008864320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE LIMITES LEGAIS. DESPROVIMENTO.

1. Não incide o prazo decadencial previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91, uma vez que o benefício é anterior à vigência da MP 1.523-9/97. Preliminar rejeitada.
2. A inclusão, no cálculo da renda mensal inicial, dos salários-de-contribuição decorrentes da gratificação natalina, somente é devida até a edição da Lei 8.870/94. Entendimento desta Turma.
3. O benefício concedido deve respeitar o limite legal dos salários-de-benefício, a teor dos Arts. 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045811-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045811-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SONIA FERRERIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
: JOSE ABILIO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00060-8 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE LIMITES LEGAIS. DESPROVIMENTO.

1. Não incide o prazo decadencial previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91, uma vez que o benefício é anterior à vigência da MP 1.523-9/97. Preliminar rejeitada.
2. A inclusão, no cálculo da renda mensal inicial, dos salários-de-contribuição decorrentes da gratificação natalina, somente é devida até a edição da Lei 8.870/94. Entendimento desta Turma.
3. O benefício concedido deve respeitar o limite legal dos salários-de-benefício, a teor dos Arts. 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013324-25.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.013324-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVADO : CLEIDE ROSENDO DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00133242520064036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO CONFIGURAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. O estado de pobreza da família restou evidenciado pelo estudo social, que comprovou que a renda percebida não é suficiente para a manutenção dos seus membros.
2. O STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da parte autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos. Precedentes.
3. Constatado pelo laudo pericial que a parte autora é portadora de males que acarretam a incapacidade para o trabalho, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que ela não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.
4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a parte autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.
5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido a partir da citação, a teor do Art. 219 do CPC. Precedente do STJ.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002075-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LAERT BATISTA RIBEIRO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020751920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

- 1 - O juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, a teor do Art. 285-A do CPC.
- 2 - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na ADI 2.111, reconheceu a constitucionalidade do Art. 2º da Lei 9.876/99 que alterou o Art. 29 da Lei 8.213/91.
- 3 - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013171-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013171-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VERA LUCIA RAMOS ARANTES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131713120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DESPROVIMENTO.

- 1 - O juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, a teor do Art. 285-A do CPC.
- 2 - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na ADI 2.111, reconheceu a constitucionalidade do Art. 2º da Lei 9.876/99 que alterou o Art. 29 da Lei 8.213/91.
- 3 - É legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. Precedentes das Colendas Sétima e Décima Turmas desta Corte.
- 4 - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020292-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : BENEDITO JOAO CRESPIM DA SILVEIRA
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00130-0 2 Vr ITU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DESPROVIMENTO.

1- O STJ firmou entendimento no sentido da irrepetibilidade de valores recebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar.

2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009972-98.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009972-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ESMERIO DO CARMO CRECENCIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099729820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO *DECISUM* RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME.

1. As razões do agravo não guardam pertinência com a causa e com o julgado que negou seguimento à apelação, mantendo a sentença.
2. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : JOSE IVO MARTINS
ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO GUEDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00117-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE ANTERIOR AOS 12 (DOZE) ANOS DE IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O tempo de serviço laborado pelo autor, em período anterior à Lei 8.213/91, é de ser reconhecido e computado para efeito do cálculo do tempo de contribuição, exceto para fins de carência, com autorização do inciso X do Art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o § 2º do Art. 55 da Lei 8.213/91.
2. A norma constitucional vigente à época da prestação do trabalho - Art. 158, X, da Constituição de 1967 -, que proíbe o trabalho ao menor de 12 anos, é norma protetora e, por isso, não pode ser invocada em seu desfavor, sob pena de representar uma punição, por vias transversas - ignorando-se o trabalho prestado -, da única parte na relação não responsável pela exploração do trabalho infantil, que deve ser combatida com medidas próprias a desestimular os que verdadeiramente lucram com tal conduta. Precedente do STJ.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023932-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023932-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : NIVALDO MACHADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00038-3 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL A PARTIR DOS 12 (DOZE) ANOS DE IDADE. NÃO SE EXIGE DOCUMENTO DE TODO O PERÍODO LABORADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O tempo de serviço laborado pelo autor em atividade rural, em período anterior à Lei 8.213/91, é de ser reconhecido e computado para efeito do cálculo do tempo de contribuição, exceto para fins de carência, com autorização do inciso X do Art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o § 2º do Art. 55 da Lei 8.213/91.
2. Não se exige prova documental mês a mês ou datada em todos os anos do labor rural, vez que a prova testemunhal tem o condão de delimitar a amplitude do início de prova material do efetivo desempenho da atividade campesina.
3. O tempo de serviço rural efetivamente comprovado é de ser reconhecido a partir dos 12 (doze) anos de idade, posto que a vedação constitucional do trabalho do menor é assegurada para proteção do mesmo e não em seu prejuízo.
4. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
5. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010134-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE FATIMA MARDEGAN
ADVOGADO : IVANI MOURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00006-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL A PARTIR DOS 12 (DOZE) ANOS DE IDADE. NÃO SE EXIGE DOCUMENTO DE TODO O PERÍODO LABORADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O tempo de serviço laborado pelo autor em atividade rural, em período anterior à Lei 8.213/91, é de ser reconhecido e computado para efeito do cálculo do tempo de contribuição, exceto para fins de carência, com autorização do inciso X do Art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o § 2º do Art. 55 da Lei 8.213/91.

2. Não se exige prova documental mês a mês ou datada em todos os anos do labor rural, vez que a prova testemunhal tem o condão de delimitar a amplitude do início de prova material do efetivo desempenho da atividade campesina.

3. O tempo de serviço rural efetivamente comprovado é de ser reconhecido a partir dos 12 (doze) anos de idade, posto que a vedação constitucional do trabalho do menor é assegurada para proteção do mesmo e não em seu prejuízo.

4. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.

5. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MADALENA CABRAL DOS REIS
ADVOGADO : NELAINÉ ANDREA FERREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00226-3 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Ocorreu a descaracterização da condição de trabalhadora rural, pois a autora manteve vínculos de trabalho de natureza urbana contínuos por 01 ano e 03 meses, conforme informações contidas no extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028120-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ARMINIA CORDEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00184-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Ocorreu a descaracterização da condição de trabalhadora rural, pois o marido da autora manteve vínculos de trabalho de natureza urbana contínuos por mais de 120 dias, conforme informações contidas no extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038813-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038813-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NELCINO GERMANO DE ANDRADE
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059921220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO INVOCADO. DESPROVIMENTO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do *decisum*.
2. Não restou comprovada a verossimilhança do direito invocado, ante a ausência de prova inequívoca da incapacidade laboral, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010923-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO BARBOSA
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.05.01241-4 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a manutenção do *decisum*, a justificar o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.
- 2- Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
- 3- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006235-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : IZOMAR CAMARGO GUILHERME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062358720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE LIMITES LEGAIS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não incide o prazo decadencial previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91, uma vez que o benefício é anterior à vigência da MP 1.523-9/97. Preliminar rejeitada.
2. A inclusão, no cálculo da renda mensal inicial, dos salários-de-contribuição decorrentes da gratificação natalina, somente é devida até a edição da Lei 8.870/94. Entendimento desta Turma.
3. O benefício concedido deve respeitar o limite legal dos salários-de-benefício, a teor dos Arts. 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91.
4. As diferenças apuradas antes do quinquênio prescricional encontram-se prescritas.
5. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024664-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SERAFIM ALVES MARTINS
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00161-9 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA REJEITADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006406-03.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006406-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : EULIER UBALDO GUIDI
ADVOGADO : MARINA GERDULLY AFONSO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064060320094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA REJEITADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005784-05.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SILVIA HELENA MARTINS
ADVOGADO : LUCIANE CRISTINA RÉA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057840520104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA REJEITADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. Preliminar rejeitada.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008700-69.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008700-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIA REGINA LOPES BRASIL
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087006920074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0040828-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRINA PAULA MARQUES
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00732-6 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0030256-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS CASSIN
ADVOGADO : ROBERTO APARECIDO FALASCHI
No. ORIG. : 08.00.00061-4 1 Vt MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir

a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0031204-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031204-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALDUILIO CROTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
No. ORIG. : 10.00.00092-1 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2011.03.99.037779-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARTIM VAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 09.00.00321-1 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados.

Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou seja pela de termos ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2009.03.99.030972-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO

No. ORIG. : 06.00.03909-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008995-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008995-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BEATRIZ LIMA DE CAMARGO incapaz
ADVOGADO : JOAQUIM AMANCIO FERREIRA NETTO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : KATIA BATISTA DE LIMA
ADVOGADO : JOAQUIM AMANCIO FERREIRA NETTO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00091-0 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias

próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034875-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JORGE BENATTI
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00168-7 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA REJEITADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028476-53.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028476-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CRECENCIO DE FREITAS
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00357-9 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas ouvidas afirmaram que o requerente reside em sítio próprio, obtido através de divisão de área rural, após falecimento do genitor, sobrevivendo da sua exploração, em regime de economia familiar.
2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035037-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035037-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS PEREIRA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 09.00.00139-4 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de auxílio-acidente pode ser cumulado com os proventos de aposentadoria por invalidez acidentária, contanto que o acidente tenha ocorrido antes da vigência da Lei nº 9.528/97. Precedentes do STJ.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada..
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007387-44.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007387-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NILTON VESPASIANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128-129

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. NÃO APLICAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É desnecessária a intimação pessoal do autor, na hipótese de indeferimento da petição inicial com fundamento nos artigos 284, parágrafo único, e 267, I, do CPC.
2. Inaplicável a inversão do ônus da prova quando se trata de fato de interesse do autor, caracterizado pelo interesse de agir com relação à renúncia a direito fundamental social.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014272-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVADO : ANTONIO MANOEL DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ ARMANDO MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 115-115vº
: 10.00.00058-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há identidade de pedido entre as duas demandas ajuizadas pelo autor.
2. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada em jurisprudência desta Corte e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025695-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVADO : TAMIKO MEGURO SASSAKA
ADVOGADO : SAMUEL FERREIRA DOS PASSOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 478-479 vº
No. ORIG. : 05.00.00014-1 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. PARTE BENEFICIÁRIA DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DESERÇÃO. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

1. O recurso de apelação, subscrito pelo defensor, foi interposto em nome de seu cliente, a quem assiste legítimo interesse para recorrer quanto à majoração da verba honorária de sucumbência. Precedentes do STJ.
2. Incabível a alegação de deserção em recurso de apelação interposto por parte beneficiária de assistência judiciária gratuita.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006985-03.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE REZENDE FILHO
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MEMDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185-186

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INCLUSÃO DO TEMPO DE LABOR RURAL. PROCEDÊNCIA. CÁLCULO DA RMI COM BASE EM REGIME JURÍDICO ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A parte autora deve se sujeitar às novas disposições para cálculo da renda mensal de seu benefício, sem garantia de direito adquirido à forma de cálculo prevista em regime jurídico anterior à data do requerimento administrativo.
2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de desconstituir a autoridade da orientação que adotou a decisão agravada. Precedentes.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0004327-56.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO AMARO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
No. ORIG. : 00043275620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002422-92.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002422-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MILTON DA ASSUNCAO
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
No. ORIG. : 00024229220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0006618-29.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JONAS FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00066182920114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001279-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001279-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MARQUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00012799120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0015327-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMIR DUO
ADVOGADO : MARCELO FLORES e outro
No. ORIG. : 00153278920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0043380-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AURELINO FERREIRA SOARES
ADVOGADO : MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
No. ORIG. : 10.00.00045-7 4 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003692-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OTAVIO JERONIMO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR
No. ORIG. : 00036927720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0005398-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE JACOMO VILAS BOAS FRATUCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00053989520114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0009427-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE JOAO BETINE
ADVOGADO : EDUARDO MARTINS GONÇALVES e outro
No. ORIG. : 00094272820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0004256-85.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004256-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALVES
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00042568520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007044-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL RODRIGUES DE ANDRADE
ADVOGADO : VALDELITA AURORA FRANCO AYRES e outro
No. ORIG. : 00070447520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001690-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001690-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ROSEMEIRE DA FONSECA
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
No. ORIG. : 00016903720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002058-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SERGIO LUIZ SALMI
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
No. ORIG. : 00020588020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do

julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0009366-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009366-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : IVONE ALVES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00093660720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008404-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : ABADIA CAMARGOS BASTOS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00084048120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001642-61.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSINO PEDRO DE PAIVA
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016426120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0012998-39.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012998-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLARICE ERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALDO JOSE RANGEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00129983920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0006338-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006338-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : RAIMUNDO EPIFANIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063383120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15364/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031754-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA EVARISTO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00021-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DESPACHO

Refaça o advogado do INSS a proposta de acordo, alterando a DIP, porque o mês de novembro tem 30 dias: fls. 308.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001801-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAULINO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00073-4 1 Vr GETULINA/SP

DESPACHO

A proposta de acordo (fls. 98) está em desconformidade com o laudo contábil imediatamente acostado (fls. 99).
Esclareça o INSS essa divergência e, se necessário, reformule a referida proposta.
Publique-se intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010824-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010824-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALAYDE PAULA DE SOUZA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 09.00.00242-3 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Refaça o advogado do INSS a proposta de acordo, alterando a DIP, porque o mês de novembro tem 30 dias: fls. 101.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012769-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEUSENIR ROSA DE MENESES
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00183-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Como não há possibilidade de acordo no presente feito, haja vista o teor da petição de fls. 81 e 82, remetam-se os autos ao gabinete de origem, especialmente em virtude da petição de fls. 89 e ss.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014903-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA SANTOS DE LIMA
ADVOGADO : TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG. : 09.00.00147-1 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Refaça o advogado do INSS a proposta de acordo, alterando a DIP, porque o mês de novembro tem 30 dias: fls. 66.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15366/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025087-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025087-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE NOVAIS DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR
No. ORIG. : 05.00.00040-6 1 Vr QUATA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/8/2005 e DIP em 1.º/6/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 35.126,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029768-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029768-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE PEREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
REPRESENTANTE : ADJALMA PEREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00033-3 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, bem como do parecer favorável do egrégio Ministério Público Federal (fls. 158 e 159), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/7/2008 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.060,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000982-62.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.000982-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : GUILHERMINA LOPES DE FREITAS REGO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009826220094036116 1 Vr ASSIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/10/2009 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.389,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027208-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BAPTISTA
ADVOGADO : JOSIANE DE JESUS MOREIRA
No. ORIG. : 08.00.00234-1 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1

salário mínimo, com DIB em 31/3/2009 e DIP em 6/4/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.862,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045262-75.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.045262-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FIRMINA FERREIRA GOMES
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00972-6 1 Vr ITAPORA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/1/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.607,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046202-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES SANTANA
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO
No. ORIG. : 09.00.00010-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/5/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.954,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046474-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES APARECIDA GENTINA VELANI
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG. : 09.00.00134-9 1 Vr TAMBAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/1/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.145,53, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004204-19.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVA NADIR OLIVEIRA LEAL
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00042041920104036111 2 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/8/2010 e DIP em 20/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.027,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VELLOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00138-1 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/10/2008 e DIP em 18/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.416,15, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002140-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISRAEL FIRMINO
ADVOGADO : CILENE FELIPE
No. ORIG. : 09.00.00166-5 1 Vr PACAEMBU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/1/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.105,70, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002608-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CORREA
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 10.00.00026-0 2 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/2/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.857,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002676-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002676-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURIZA LEITE MASCARENHAS
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 10.00.00045-9 2 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/3/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.197,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002757-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002757-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRIGIDA TENORIO DA SILVA
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG. : 09.00.00149-5 1 Vr GARCA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/11/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.051,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003824-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003824-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00001-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/2/2009 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.080,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003990-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003990-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELICE CALDEIRA DAMIAO
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
CODINOME : ADELICE DO NASCIMENTO DAMIAO
No. ORIG. : 09.00.00125-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/9/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.275,96, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004361-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PAULINA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00028-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/5/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.199,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004814-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004814-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE APARECIDA CAMPOS DE PAULA
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG. : 09.00.00040-9 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/4/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e

honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.709,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006292-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006292-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ETELVINA JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 08.00.00059-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/6/2008 e DIP em 1.º/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.564,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006319-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006319-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ PAULO ALVES
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE
No. ORIG. : 09.00.00206-5 2 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/1/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.094,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008940-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008940-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTINA HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : AMANDA OLIVEIRA DOMINGUES
No. ORIG. : 10.00.00008-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/3/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.656,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012472-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012472-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELITA TEIXEIRA GARCIA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
CODINOME : ELITA TEIXEIRA DOMINGOS
No. ORIG. : 10.00.00000-5 1 Vr BURITAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/2/2010 e DIP em 18/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.190,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013721-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013721-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDNA MARIA ANDREO BARBOSA PRATES
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 09.00.00012-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que

se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/4/2009 e DIP em 1.º/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.544,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026849-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026849-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSARIA RODRIGUES OLIVEIRA SALES
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 01001725120098260222 1 Vr GUARIBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/3/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.309,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027997-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FARIDES JSEUS RODRIGUES
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 10.00.00052-3 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/7/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.069,66, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028561-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSWALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.04080-5 1 Vr IGARAPAVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/9/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.999,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029352-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029352-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCI SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MATHEUS SPINELLI FILHO
No. ORIG. : 10.00.00019-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/4/2010 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.960,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033854-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033854-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS VIEIRA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA
No. ORIG. : 10.00.00062-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/6/2010 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.717,93, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038795-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038795-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROMIRTO BATISTA DE CASTRO
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 10.00.00068-8 1 Vr PONTAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/5/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.355,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MADALENA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
No. ORIG. : 10.00.00053-1 1 Vr MACAUBAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/8/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.954,24, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador